

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء

لفضيلة الدكتور/ صالح بن عبدالله اللحيدان^(١)

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور
أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضل
فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد
أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم ، أما بعد:
فإن كلمة المال من أكثر الكلمات تداولاً؛ في السنة الناس،
وفي كتب الفقه، ولا عجب؛ فإن المال هو قوام معاش الناس
ومصالحهم، وبه تصان نفوسهم عن الابتذال في الغالب، وقد جبلت
النفوس على حبه .

ويظن كثير من الناس وضوح المراد بهذه الكلمة؛ بسبب
حصرهم مفهوم المال في نطاق ضيق، ضيقه العرف الشائع، لكن
الحقيقة أن الفقهاء قد اختلفوا في تحديد المراد بهذا المصطلح؛ وانبنى

(١) الأستاذ المساعد بقسم الفقه المقارن، في المعهد العالي للقضاء .

على اختلافهم في تحديد معنى وصف المالية اختلافهم في مالية بعض الأشياء .

وسأحاول في هذا البحث بيان الأشياء التي اختلفوا في ماليتها، مقدماً بين يدي ذلك فصلاً تمهيدياً في بيان مفهوم صفة المالية عندهم، وقد حرصت على التوثيق من المصادر الأصيلة في هذا كله. أسأل الله تعالى الهداية والتوفيق، والإعانة والسداد، وحسن العاقبة، في الأمور كلها.

والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه.

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

الفصل الأول: (التمهيدي) في مفهوم صفة المالية وتحتة مبحثان:

المبحث الأول: تعريف المال والتمول.

وتحتة مطلبان:

المطلب الأول: بيان المراد بالمال عند أهل اللغة.

المطلب الثاني: تعريف الفقهاء للمال.

المبحث الثاني: عناصر صفة المالية.

وتحتة خمسة مطالب:

المطلب الأول: عنصر (إمكان الادخار).

المطلب الثاني: عنصر (الانتفاع).

المطلب الثالث: عنصر (حل الانتفاع).

المطلب الرابع: عنصر (إمكان المعاوضة عنه).

المطلب الخامس: عنصر (العينية).

المبحث الأول: تعريف المال والتمول

المطلب الأول: بيان المراد بالمال عند أهل اللغة

المال مشتق من (مَوَل) فعينه واو، ويطلق في اللغة على كل ما يملكه الإنسان من الأشياء.

وبعضهم يطلقه على الذهب والفضة خاصة، وكانت العرب تطلقه غالباً على الإبل خاصة أو على النعم.

والذي يبدو لي أن مصطلح المال عند العرب تطور استعماله باختلاف الأزمنة، وأنه تأثر أيضاً بالأعراف والبيئات.

وقد أشار إلى هذا ابن الأثير في النهاية فقال: (المال في الأصل ما يملك من الذهب والفضة، ثم أطلق على كل ما يُقتنى ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق المال عند العرب على الإبل؛ لأنها كانت أكثر أموالهم)^(١).

وهذا يفيد في رأبي أن لا يخضع المصطلح الشرعي في المال لأي من هذه الاستعمالات اللغوية بمفرده، وكذلك المصطلح العرفي؛ فلا تحمل ألفاظ الناس في عقودهم ودعاواهم على أي من هذه الاستعمالات؛ إلا لوجود القرينة التي تفيد مناسبتها دون غيره؛ قال

(١) راجع: النهاية في غريب الحديث والأثر (٣٧٣/٤)، والقاموس المحيط ص (٩٥٤) والمصباح المنير ص (٢٢٤)، ولسان العرب (٦٣٥/١١)، ومختار الصحاح ص (٦٣٩)، وتهذيب الأسماء واللغات (١٤٧/٣)، والمعجم الوسيط (٨٩٢/٢).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

ابن الأثير: (وقد تكرر ذكر المال على اختلاف مسمياته في الحديث ويفرق فيها بالقرائن) ^(١).

والمال يجمع على: أموال، وتصغيره: مُوَيْل، وهو مذكر ومؤنث؛ يقال: هو المال، و: هي المال، ومنه قول حسان بن ثابت: المال تزري بأقوام ذوي حسب وقد تُسَوِّد غيرَ السيد المال ^(٢)

المطلب الثاني : تعريف الفقهاء للمال

سأقتصر في هذا المبحث على نقل ما وجدته من تعريفات للفقهاء للمال، مع بيان أهم ملامحها ومحترزاتها بإجمال .

وقد اختلفت تعريفات الفقهاء للمال؛ نظراً لاختلاف وجهات نظرهم في المعاني الاصطلاحية المرادة منه، وقد ظهر اتجاهان يعكسان وجهة نظر كل منهما؛ أحدهما: اتجاه الأحناف، والآخر: اتجاه الجمهور، كما أثر في تعريفهم للمال اختلاف المآخذ والوجهة التي عرفوه منها؛ فمنهم من عرفه بصفته، ومنهم من عرفه بوظيفته، ومنهم من عرفه بحكمه... ، لكن المؤثر الرئيس في اختلافهم والذي كان له أثر حقيقي على الفروع هو اختلاف الأعراف فيما يُعدُّ مالاً وما لا يُعدُّ، وذلك أنه ليس له حد في اللغة ولا في الشرع، فحكم

(١) النهاية في غريب الحديث والأثر (٣٧٣/٤)، وراجع ما ذكره ابن القيم في هذا الباب في إعلام الموقعين (٩٠/١).

(٢) المصباح المنير، ولسان العرب. الصفحات السابقة.

فيه العرف^(١).

ولعلي أسرد شيئاً من تعريفاتهم للمال يتبين فيها ما ذكرته:
أولاً: تعريف الحنفية للمال.

وردت عند فقهاء الحنفية عدة تعريفات للمال. ويلاحظ تباعدها أحياناً وذلك لاختلاف المأخذ والوجهة التي عُرِّفَ المال منها:

- تعريف السرخسي: (والمال اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به، ولكن باعتبار صفة التمول والإحراز)^(٢).

- تعريف آخر في المبسوط: (ما صح إحرازه على قصد التمول) قاله في سياق كلامه عن خلاف أبي حنيفة وصاحبيه في تقوّم رق أم الولد^(٣).

- تعريف البحر الرائق: (وفي الحاوي القدسي: المال: اسم لغير الآدمي خلق لمصالح الآدمي وأمكن إحرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار)^(٤).

(١) راجع: ضمان المنافع للدبو ص(٢٢٢)، و أحكام المال الحرام د. عباس الباز ص(٢٧)، ومعجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ص(٢٩٣، ٢٩٤).

(٢) المبسوط (٧٩/١١).

(٣) المبسوط (١٦٠/٧).

(٤) البحر الرائق (٢٧٧/٥).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

- وفي العناية شرح الهداية: (قال محمد - رحمه الله -: المال كل ما يملكه الناس من دراهم أو دنانير أو حنطة أو شعير أو حيوان أو ثياب أو غير ذلك)^(١).

- تعريف التقرير والتحبير: (المال ما يسان ويدخر لوقت الحاجة)، وفي موضع آخر قال: (المال ما تجري فيه الرغبة والضنة)^(٢) ويلاحظ أنه كان في الأول يتكلم عن المنافع وفي الثاني عن الكفن يريد نفي المالية عنهما؛ فعرف المال في كل موضع بحسب غرضه.

- تعريف ابن عابدين: (المراد بالمال: ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة)^(٣)، وقد نقله صاحب البحر الرائق أيضاً عن الكشف الكبير^(٤).

- تعريف لابن عابدين أيضاً: (المال: المتفَعُّ به في التصرف على وجه الاختيار)^(٥).

(١) العناية (٢/٢٠٨).

(٢) التقرير والتحبير لمحمد بن محمد بن عمر الحنفي (٣/١٧٣) و (١/٢٠٨).

(٣) حاشية رد المحتار (٤/٥٠١). وقد اعترض من المتأخرين الدكتور عبدالكريم زيدان على هذا التعريف باعتراضين: الأول: أن هناك من الأشياء ما تعافه النفس، ولا يميل إليه طبع الإنسان، ومع هذا فهو مال؛ مثل السموم والأدوية المرة. الثاني: أن من الأشياء ما لا يمكن ادخاره على نحو تبقى معه منفعة كما هي، ومع هذا فهو من الأموال قطعاً؛ كالخضروات ونحوها. المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ص (١٨٣).

(٤) البحر الرائق (٥/٢٧٧).

(٥) حاشية رد المحتار (٤/٥٠٢).

- تعريف للسرخسي: (وكل عين ينتفع به - غير الآدمي الحر - فهو مال)^(١).

ثانياً: تعريف المالكية للمال:

- تعريف الشاطبي: (وأعني بالمال: ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه. ويستوي في ذلك الطعام والشراب واللباس على اختلافها وما يؤدي إليها من جميع المتمولات)^(٢).

- تعريف القاضي عبد الوهاب: (يقطع في جميع المتمولات التي تتمول في العادة ويجوز أخذ الأعواض عليها)^(٣).

- تعريف ابن العربي للمال المعتبر شرعاً حيث قال: (كل ما تمتد إليه الأطماع ويصلح عادة وشرعاً للانتفاع به)^(٤) قاله وهو يعرف المسروق. وهذا يخرج المحرم قال: (فإن منع منه الشرع لم ينفع تعلق الطماعية فيه ولا يتصور الانتفاع منه كالخمر والخنزير مثلاً).

ثالثاً: تعريف الشافعية للمال

- تعريف الشافعي - رحمه الله تعالى - جاء في الأم: (ولا يقع

(١) أصول السرخسي (٢/٤٠٤).

(٢) الموافقات (٢/١٧).

(٣) الإشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي (٢/٢٧١)، ونحوه في المعونة (٣/١٤٢١).

(٤) أحكام القرآن لابن العربي المالكي (٢/٦٠٧).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبد الله اللحيدان

اسم مال إلا على ماله قيمة يباع بها، وتكون إذا استهلكها مستهلك أدى قيمتها - وإن قلّت - وما لا يطرحه الناس من أموالهم؛ مثل الفلاس وما أشبه ذلك الذي يطرحونه^(١).

وفي موضع آخر: (ولا يقع اسم مال ولا علق إلا على ماله قيمة يتبايع بها، ويكون إذا استهلكها مستهلك أدى قيمتها - وإن قلّت - وما لا يطرحه الناس من أموالهم؛ مثل الفلاس وما يشبه ذلك. والثاني: كل منفعة ملكت وحلّ ثمنها؛ مثل كراء الدار وما في معناها مما تحل أجرته)^(٢).

- قال السيوطي: (قال الشافعي - رضي الله عنه -: لا يقع اسم مال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه وإن قلّت وما لا يطرحه الناس مثل الفلاس وما أشبه ذلك)^(٣)، وهو نقل لما سبق بتصرف يسير.

- تعريف الزركشي قال: (المال ما كان منتفعاً أي مستعداً لأن ينتفع به وهو إما أعيان أو منافع)^(٤).

- قال النووي - رحمه الله تعالى -: (فما لا نفع فيه ليس

(١) الأم (١٧١/٥).

(٢) الأم (٦٣/٥).

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص (٣٢٧).

(٤) المنشور للزركشي (٢٢٢/٣).

بمال... ولعدم المنفعة سببان :

أحدهما: القلة؛ كالحبة والحبتين من الحنطة، والزبيب، ونحوهما؛ فإن ذلك القدر لا يعد مالاً...

السبب الثاني: الخسة كالحشرات والحيوان الطاهر ضربان: ضرب ينتفع به فيجوز بيعه كالنعم والخيل.... الضرب الثاني: ما لا ينتفع به، فلا يصح بيعه، كالخنفس، والعقارب، والحيات، والفأر، والنمل ونحوها...^(١).

- تعريف السمعاني: (المال ما يميل طباع الناس إليه، ولهذا سمي مالاً، وطباع الناس يميل إلى هذه الأشياء لمنافع تظهر لها في ثاني الحال، فيكون مالاً؛ مثل الأطفال، والجموحش للحمر، والمهر للأفراس)^(٢).

رابعاً: تعريف الحنابلة للمال:

- تعريف الفتوحي: (ما يباح نفعه مطلقاً واقتناؤه بلا حاجة)^(٣).

- تعريف الحجاوي: (وهو ما فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة)^(٤).

(١) روضة الطالبين (٣/٣٥٠).

(٢) قواطع الأدلة للسمعاني (٤٠٤/٢) ينقل عن الدبوسي الحنفي ، ويعني بذلك المحرمات التي يمسكها الناس للانتفاع بها في المال.

(٣) منتهى الإرادات للفتوحي تحقيق: عبدالغني عبدالخالق (١/٢٥٦).

(٤) الإقناع للحجاوي (٢/١٥٦).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

- تعريف ابن بلبان: (وهو ما فيه منفعة مباحة) ^(١).

- تعريف ابن قدامة: (وهو ما فيه منفعة مباحة لغير

ضرورة) ^(٢)، وقد علق عليه التنوخي بقوله: (ولو قال المصنف

- رحمه الله -: لغير حاجة كان جيداً لأن اقتناء الكلب يحتاج إليه ولا يضطر إليه) ^(٣).

- جاء في الإنصاف: (علل المصنف الذي ليس بمال - كقشر

الجوزة والميتة والخمر - بأنه لا يثبت في الذمة) ^(٤).

والناظر إلى هذه التعريفات يجد أن للحنفية رأياً مستقلاً في

تعريف المال، فيما تبقى المذاهب الثلاثة الأخرى متقاربة في

تعريفاتها. مما يمكن معه أن نقول إن للفقهاء في تعريف المال اتجاهين:

الأول للحنفية، والثاني للجمهور.

وأبرز ملامح اتجاه الحنفية انفرادهم بأمرين:

١- أنهم لم يجعلوا إباحة الانتفاع شرعاً شرطاً في المالية؛ مما

ساقهم إلى تقسيم المال إلى متقوم وغير متقوم. بينما اشترط الجمهور

إباحة الانتفاع فلم يحتاجوا إلى هذا التقسيم.

(١) أخصر المختصرات لابن بلبان الدمشقي تحقيق: محمد العجمي ص (١٦٣).

(٢) المقنع (٥/٢)، مع حاشية الشيخ سليمان بن عبدالله - رحمه الله تعالى -.

(٣) المتع في شرح المقنع للتنوخي (١٤/٣).

(٤) الإنصاف (٢٠٧/١٢).

٢- أنهم اشترطوا إمكان الادخار لوقت الحاجة؛ فأخرجوا بذلك المنافع ونحوها من أن تكون أموالاً، وخالفهم الجمهور فلم يشترطوا ذلك^(١).

خامساً: تعريفات المتأخرين:

- رجح بعض المتأخرين تعريف المال بأنه: (كل ما يمكن حيازته والانتفاع به على وجه معتاد)^(٢).

- جاء في معجم لغة الفقهاء تعريف المال بأنه: (كل ما يمكن الانتفاع به مما أباح الشرع الانتفاع به في غير حالات الضرورة = كل ما يقوم بمال)^(٣).

- عرفه بعض المعاصرين بتعريف يتفق مع مسلك الجمهور؛ وهو: (ما كان له قيمة مادية بين الناس وجاز شرعاً الانتفاع به في حال السعة والاختيار)^(٤).

(١) راجع: معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء للدكتور نزيه حماد ص (٢٩٣).

(٢) هذا ما اختاره الدكتور عبدالكريم زيدان في المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ص (١٨٣)، ونسبه لأستاذه الشيخ علي الخفيف.

(٣) معجم لغة الفقهاء لمحمد رواس قلعه جي (ص ٣٦٦، ٣٦٧).

(٤) هذا تعريف الدكتور عبدالسلام العبادي في كتابه: الملكية في الشريعة الإسلامية (١٧٩/١)، وانظر: المعاملات المالية المعاصرة للدكتور محمد شبير ص (١١).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

- وذهب الدكتور الدبو إلى تفضيل التعريف الأخير؛ لوضوحه، وشموليته؛ إلا أنه فضّل إجراء تعديل طفيف عليه؛ بحيث يكون هكذا: (المال: كل ماله قيمة عرفاً، وجاز الانتفاع به في حال السعة والاختيار)^(١).

- رجع بعض المتأخرين أن المالية ليست إلا صفة للأشياء، بناءً على تحول الناس، واتخاذهم إياها مالاً ومحلاً لتعاملهم، فإذا دعته حاجتهم إلى ذلك فمالت إليه طباعهم، وكان في الإمكان التسلط عليه، والاستئثار به، ومنعه من الناس؛ صار مالاً، ولا يلزم كونه مادة تدخر لوقت الحاجة، بل يكفي أن يكون الحصول عليها ميسوراً غير متعذر عند الحاجة إليه.

وذلك متحقق في المنافع وفي كثير من الحقوق. فإذا تحقق ذلك فيها عدت من الأموال؛ بناء على عرف الناس وتعاملهم^(٢).

المبحث الثاني : عناصر صفة المالية

مما سبق سوقه من تعريفات المال عند الفقهاء تتبين ملامح المال لديهم، وماذا يريدون حين يطلقون صفة المالية، فيصفون شيئاً بأنه مال، أو يعلقون حكماً على المالية؛ كقولهم: المعاملات المالية،

(١) ضمان المنافع للدكتور إبراهيم فاضل الدبو ص (٢٢٨، ٢٢٩).

(٢) وقد استحسّن الشيخ علي الخفيف هذا الرأي لاتفاقه مع ما صار إليه التعامل في العصر الحاضر على حد قوله. راجع: ضمان المنافع للدبو ص (٢٢٨).

أو: العقوبات المالية، أو: العبادات المالية، أو: التصرفات المالية، أو:
الحقوق المالية، أو: المؤن المالية، أو: المعاوضات أو العقود... إلخ.
وسأجمل في هذا المبحث أهم العناصر التي تتكون منها صفة
المالية عندهم مستخلصةً من تلك التعريفات بأسلوب موجز وذلك
في خمسة مطالب:

المطلب الأول: عنصر (إمكان الادخار).

المطلب الثاني: عنصر (الانتفاع).

المطلب الثالث: عنصر (حل الانتفاع).

المطلب الرابع: عنصر (إمكان المعاوضة عنه).

المطلب الخامس: عنصر (العينية).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

المطلب الأول: عنصر (إمكان الادخار)

معنى الادخار في اصطلاح الفقهاء لا يختلف عن المعنى اللغوي؛ وهو تحبئة الشيء والاحتفاظ به لوقت الحاجة^(١).

فهل الادخار بهذا المعنى شرط في ثبوت صفة المالية للشيء؟
جاء في تعريف بعض الحنفية للمال النص على ذلك: فقد قال ابن عابدين: (المال أعم من المتقوم؛ لأن المال ما يمكن ادخاره ولو غير مباح كالخمر)^(٢).

وقال أيضاً: (المراد بالمال ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة)^(٣)، ونقل صاحب البحر الرائق هذا التعريف أيضاً عن الكشف الكبير^(٤). وجاء في التقرير والتحجير: (المال ما يسان ويدخر لوقت الحاجة)^(٥).

وهذا - أعني اشتراط إمكان الادخار لثبوت صفة المالية - مما انفرد به الحنفية، ولأجل هذا الاشتراط أخرجوا المنافع من أن تكون

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية (١/٣٤٦)، ومعجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ص(٤٥)، ومعجم لغة الفقهاء ص(٣٠)، ولسان العرب (٤/٣٠٢)، والمصباح المنير ص(٧٩)، والقاموس المحيط ص(٣٥٧).

(٢) رد المحتار (٤/٥٠١).

(٣) المصدر السابق.

(٤) البحر الرائق (٥/٢٧٧).

(٥) التقرير والتحجير (٣/١٧٣).

أموالاً؛ حيث لا يمكن ادخارها لأنها أعراض لا تبقى زمنين.
وخالفهم في هذا الاشتراط جماهير الفقهاء فلم يذكروا
الادخار من العناصر المكونة للمالية؛ واعتبروا بالتالي المنافع أموالاً^(١).
وسأتي مزيد بحث في ذلك في مبحث مالية المنافع إن شاء الله
تعالى.

المطلب الثاني : عنصر (الانتفاع)

اتفقت كلمة الفقهاء على اعتبار الانتفاع من عناصر المالية،
وأن ما لا منفعة فيه فليس بمال. وإن اختلفت أحياناً عباراتهم في
ذلك واحترازاتهم منه:

فمن نصوص الحنفية: جاء في المبسوط: (والمال اسم لما هو
مخلوق لإقامة مصالحنا به ولكن باعتبار صفة التمول والإحراز)^(٢)،
وجاء فيه أيضاً في معرض حديثه عن المال الضمار: (فليس عليه
الزكاة لما مضى؛ لأن معنى المالية في النمو والانتفاع، وذلك
منعدم)^(٣)، وفيه أيضاً: (وبتخمر العصير لا تنعدم المالية، وإنما ينعدم

(١) معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ص(٢٩٣)، والتقرير والتجوير
(١٧٣/٣). وراجع: أصول السرخسي (٥٦/١)، والمبسوط (٧٨/١١، ٧٩)
والموسوعة الفقهية الكويتية (٣٢/٣٦).

(٢) المبسوط (٧٩/١١).

(٣) المبسوط (١٧١/٢).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

التقوم شرعاً؛ فإن المالية تكون بكون العين منتفعاً بها... (١).

وعند المالكية: قال ابن العربي في تفسير المال الذي يقطع به في السرقة: (هو كل مال تمتد إليه الأطماع، ويصلح عادةً وشرعاً للانتفاع به) (٢).

ومن نصوص الشافعية: قال الغزالي في شروط المبيع: (أن يكون منتفعاً به فيه تتحقق المالية) (٣)، وقال السيوطي: (وأما المتمول فذكر الإمام له في باب اللقطة ضابطين، أحدهما: أن كل ما يقدر له أثر في النفع فهو متمول وكل ما لا يظهر له أثر في الانتفاع فهو لقلته خارج عما يتمول) (٤)، وقال النووي: (فما لا نفع فيه ليس بمال) (٥)، وقال الزركشي: (المال ما كان منتفعاً به أي مستعداً لأن ينتفع به) (٦).

وفي مغني المحتاج: (فلا يصح بيع ما لا نفع فيه لأنه لا يعد مالاً فأخذ المال في مقابله ممتنع للنهي عن إضاعة المال) (٧).

(١) المبسوط (٢٥/١٣). وانظر: بدائع الصنائع (١٤٣/٥) ورد المختار (٥٠٢/٤) والبحر الرائق (٢٧٧/٥).

(٢) أحكام القرآن لابن العربي (٦٠٧/٢).

(٣) الوسيط (١٩/٣).

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ص (٣٢٧).

(٥) روضة الطالبين (٣٥٠/٣).

(٦) المنشور للزركشي (٢٢٢/٣).

(٧) مغني المحتاج (١١/٢).

ومن نصوص الحنابلة: جاء في المبدع في شروط البيع: (أن يكون المبيع مالاً وهو ما فيه منفعة مباحة)^(١)، وفي أخصر المختصرات: (وكون مبيع مالاً وهو ما فيه منفعة مباحة)^(٢)، وفي منتهى الإرادات: (وهو ما يباح نفعه مطلقاً واقتناؤه بلا حاجة)^(٣).

وبهذا يتبين اتفاق كلمة المذاهب الأربعة على اعتبار الانتفاع عنصراً أساسياً في المالية.

والانتفاع بالمال ليس جنساً واحداً بل هو في كل شيء بما يصلح له^(٤).

لكنه في كل أحواله مقيد بالحل. فكل انتفاع محرم غير معتبر في المالية ولا أثر له فيها بل هو ملغي كما سيأتي بيانه إن شاء الله تعالى.

المطلب الثالث : عنصر (حلّ الانتفاع)

المراد بحل الانتفاع: أن لا يكون الشيء محرماً، فالحلّال نقيض الحرام، وبهذا فهو يشمل الواجب، والمندوب، والمباح، والمكروه؛

(١) المبدع (٩/٤).

(٢) أخصر المختصرات لابن بلبان ص (١٦٣).

(٣) منتهى الإرادات (٢٥٦/١).

(٤) انظر: رد المحتار (٥٠٢/٤).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

من حيث الإذن الشرعي بها مع رجحان الفعل في الواجب والمندوب، وتساوي الفعل والترك في المباح، ورجحان الترك في المكروه، ولهذا سلك بعض علماء الأصول ذلك في تقسيم الحكم، فقالوا: الحكم قسمان؛ تحريم وإباحة. والتقسيم الخماسي هو المشهور^(١).

وقد جاء الحل مقابلاً للتحريم في الكتاب والسنة. قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الزِّبَا^(٢)﴾، وقال صلى الله عليه وسلم: ﴿يَتَأْتِيهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ^(٣)﴾، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديث المسور بن مخرمة: ((وإني لست أحرم حلالاً ولا أحل حراماً))^(٤).

وقد اختلف الفقهاء في حل الانتفاع؛ هل هو شرط في المالية؟

(١) راجع المسألة في: شرح الكوكب المنير (٤٢٧/١)، ومسلم الثبوت (١٠٣/١)، (١٠٤)، والضياء اللامع شرح جمع الجوامع للشيخ حلولو ص (١٨٣)، وإرشاد الفحول ص (٦).

(٢) سورة البقرة، الآية ٢٧٥ .

(٣) سورة التحريم، الآية ١ .

(٤) صحيح البخاري - كتاب فرض الخمس - باب ما ذكر من ورع النبي صلى الله عليه وسلم وعصاه وسيفه (٢١٢/٦) برقم (٣١١٠)، وصحيح مسلم - كتاب فضائل الصحابة - باب من فضائل فاطمة - رضي الله عنها - (٣/١٦) برقم (٢٤٤٩).

فذهب الحنفية إلى أن حل الانتفاع ليس شرطاً في المالية، وليس من ضرورة التحريم سقوط المالية وهذا دفعهم إلى تقسم المال إلى قسمين: مال متقوم، ومال غير متقوم، فالمال المتقوم عندهم هو ما يباح الانتفاع به شرعاً في حال السعة والاختيار، والمال غير المتقوم هو ما لا يباح الانتفاع به في حال الاختيار؛ كالخمر والخنزير في حق المسلم. وعليه فإنها للذمي تعتبر مالاً متقوماً؛ لأنه يتمولها ولا يعتقد حرمتها، وقد أمرنا بتركهم وما يدينون^(١).

وهذا يعني أنه ليس من ضرورة التحريم سقوط المالية عند الحنفية، بل سقوط التقوم فقط؛ فإن التقوم يثبت بالمالية وبإباحة الانتفاع معاً فإن تخلف شرط الإباحة لم يكن متقوماً وإن بقي مالاً؛ كالخمر والخنزير بالنسبة للمسلم، وإن تخلف شرط المالية لم يكن متقوماً وإن كان مباحاً؛ كحبة القمح مثلاً، فالمالية أعم من التقوم^(٢).

وذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن حل الانتفاع شرط في المالية، وأن كل ما لا يباح الانتفاع به شرعاً فليس بمال أصلاً، كالخمر، والخنزير، والميتة، والدم، والأصنام،

(١) المبسوط (٣٨/٥ - ٤٠) و (٢٥/١٣)، وبدائع الصنائع (١٤٧/٧)، وحاشية ابن عابدين (٥٠١/٤) و (٥٢٠/٦).

(٢) المبسوط (٣٩، ٤٠/٥) و (٢٥/١٣)، وبدائع الصنائع (١٤٧/٧)، وحاشية ابن عابدين (٥٠١/٤).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

والصلبان، وآلات الملاهي، ونحو ذلك، وينبني عليه عدم صحة المعاوضة عليها، وعدم ضمانها بالإتلاف.

إلا أن المالكية قد أوجبوا الضمان على متلف خمر الذمي بقيمته لا مثله لاعتباره مالاً في حقه، كما ذكرته آنفاً^(١).

ولذلك لا تجدد عند الجمهور تقسيم المال إلى متقوم وغير متقوم بالمعنى الذي قصده الحنفية، وهم إذا أطلقوا لفظ (المتقوم) فإنما يريدون به ماله قيمة مادية بين الناس، وقابلية لأن يكون له بدل في العقود^(٢).

والمراد بحل الانتفاع: الحل المطلق في جميع الأحوال، أما ما أبيع لأجل الضرورة والحاجة فقط، مع تحريره بدونهما فليس بمال؛ كالكلب الذي يباح اقتناؤه للحاجة، وكالخمر والخنزير والميتة التي يباح تناولها للضرورة، فلا تكون لذلك أموالاً؛ لأنها إباحة عارضة لأجل الحاجة والضرورة لا مطلقة في كل الأحوال^(٣).

(١) راجع: المدونة (١٩٠/٤)، والمعونة (١٢٢٠/٢)، وأحكام القرآن لابن العربي (٦٠٧/٢)، وعقد الجواهر الثمينة (٣٣٦/٢)، وشرح حدود ابن عرفة للرصاع (٦٥١/٢)، وفتح العزيز (٢٥٨/١١)، والوسيط (٢٠، ٢١/٣)، وروضة الطالبين (١٧/٥)، ونهاية المحتاج (١٦٧/٥)، ومغني المحتاج (٢/٢٨٥)، ومعونة أولي النهى (١٤/٤)، وكشاف القناع (١٤٠٠/٣)، والممتع في شرح المقنع للتنوخي (٥٢٠/٣).

(٢) راجع: معجم المصطلحات الاقتصادية ص (٢٩٧)، ومعجم لغة الفقهاء لمحمد رواس قلعه جي ص (٣٧٣)، والموسوعة الفقهية الكويتية (٣٥/٣٦).

(٣) المبدع (٩/٤)، ومعونة أولي النهى (١٣/٤-١٤)، وكشاف القناع (٣/١٤٠٠)، ورد المختار (٦٩/٥).

المطلب الرابع : عنصر (إمكان المعاوضة عنه)

هذا العنصر مما تكاد تطبق عليه المذاهب، فقد جعل الفقهاء المالية شرطاً في صحة المعاوضة، كما جعلوا صحة المعاوضة أمانة على المالية، مما يدل على تلازمهما تماماً ونصوصهم في ذلك كثيرة جداً. فمن نصوص الحنفية في ذلك:

جاء في المبسوط: (وكذلك في البيع بالخمر؛ فإن ركن العقد المالية في البديلين، وبتخمر العصير لا تنعدم المالية، وإنما ينعدم التقوم شرعاً)^(١).

وفي أصول السرخسي في ربا الفضل: (المراد الفضل الخالي عن العوض... ثم خلو الفضل عن العوض لا يظهر يقيناً بعدد الحبات والحفونات ولا يظهر إلا بعد ثبوت المساواة قطعاً في الوصف الذي صار به محلاً للبيع وهو المالية)^(٢).

كما نصوا على أن المال قد يكون ثمناً وقد يكون مثنناً؛ ففي أنيس الفقهاء: (والأموال أنواع: نوع ثمن بكل حال، كالنقدين صحبة الباء أو لا، وقبل بجنسه أو بغيره، ونوع مبيع بكل حال؛ وهو ما ليس من ذوات الأمثال؛ كالثياب والدواب والماليك، ونوع ثمن بوجه، مبيع بوجه، كالمكيل والموزون، فإذا كان معيناً في العقد كان

(١) المبسوط (٢٥/١٣).

(٢) أصول السرخسي (١٢٦/٢).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

مبيعاً، وإن لم يكن معيناً وصحبه الباء وقابله مبيع فهو ثمن، ونوع ثمن بالاصطلاح وهو سلعة في الأصل؛ فإن كان راجحاً كان ثمناً وإن كان كاسداً كان سلعة^(١).

ومن نصوص الملكية في ذلك:

جاء في الإشراف: (يقطع في جميع المتمولات التي تتمول في العادة، ويجوز أخذ الأعواض عليها)^(٢).

وفي بداية المجتهد: (القطع في كل متمول يجوز بيعه وأخذ العوض فيه)^(٣).

وأما الشافعية فمن نصوصهم:

جاء في الأم قول الشافعي - رحمه الله تعالى - : (ولا يقع اسم مال ولا علق إلا على ماله قيمة يتبايع بها، ويكون إذا استهلكها مستهلك أدى قيمتها - وإن قلّت - ، وما لا يطرحه الناس من أموالهم؛ مثل الفليس وما يشبه ذلك) وقال في موضع آخر: (ولا يقع اسم مال إلا على ماله قيمة يباع بها، وتكون إذا استهلكها مستهلك أدى قيمتها - وإن قلّت - ، وما لا يطرحه الناس من أموالهم؛ مثل الفليس وما أشبه ذلك الذي يطرحونه)^(٤).

(١) أنيس الفقهاء ص (٢٢٢) .

(٢) الإشراف في مسائل الخلاف للقاضي عبدالوهاب البغدادي (١٧١/٢) .

(٣) بداية المجتهد (٥٥١/٢، ٥٥٢) .

(٤) الأم (٦٣/٥ و ١٧١) . وانظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص (٣٢٧) .

ومن نصوص الحنابلة:

ما جاء في كشف القناع وغيره في شروط البيع: (الشرط الثالث: أن يكون المبيع والثلث مالا لأنه مقابل بالمال إذ هو مبادلة المال بالمال)^(١).

والفقهاء رحمهم الله تعالى كثيراً ما يقرنون التقويم بالمالية، والتقويم مصدر: قَوِّمَتِ المتاع، أي حددت له قيمة معلومة، والقيمة هي الثمن الذي يقاوم به المتاع، سميت بذلك لأنها تقوم مقامه^(٢)، وهذا هو المعاوضة.

بل إنهم كثيراً ما يذكرون حدوث صفة المالية (أي عرضيتها بعد أن كانت معدومة) وزوالها وفواتها بعد أن كانت موجودة، وزيادتها، ونقصانها، وتفاوتها، وهم يعنون بصفة المالية في ذلك كله القيمة التي تقابل الشيء في المعاوضات؛ مما يدل على أن إمكان المعاوضة عنصر رئيس من العناصر المكونة للمالية.

فذكر حدوث المالية مثلاً في المبسوط للسرخسي (٢/٢٠٥)، والوسيط للغزالي (٣/٤٠٨)، ومغني المحتاج للشربيني (٢/٢٩١). وذكر زوالها في المنثور للزركشي (٢/١٨١)، وروضة

(١) كشف القناع (٣/١٤٠٠)، والمغني (١١/٥٠٥). وراجع منتهى الإرادات (١/٢٥٦)، وأخصر المختصرات ص (١٦٣).

(٢) المصباح المنير ص (١٩٩، ١٩٨).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

الطالبين للنووي (٤٤/٥)، ومغني المحتاج (١٤/٢ و ١٢٩ و ٢٩٠) و (٢٠٣/٣)، والمغني لابن قدامة (٤٦٠/٦)، والإنصاف للمرداوي (١٤٨/٣).

وذكر زيادتها في المغني لابن قدامة (٥٠٥/١١).

وذكر نقصانها في المبسوط (١٥٨/٢) و (٧٠/٥)، والبحر الرائق لابن نجيم (١٧٦/٣) و (١٤/٦)، ومغني المحتاج (٢٨٦/٤)، والمغني لابن قدامة (٥٠٥/١١).

وذكر تفاوت المالية في المبسوط (٨٨/٥)، والهداية للمرغيناني (٧٢/٣)، ورد المختار لابن عابدين (٥٣٦/٤)، ولقد آثرت الإحالة عليها دون نقل نصوصهم لئلا يطول المقام.

وهم في كل ذلك يعنون بصفة المالية القيمة التي تقابل الشيء في المعاوضات والتي يُقَوَّمُ بها في الضمانات وقد نصَّ بعضهم على هذا التفسير فقد قال الغزالي الشافعي: (لأن المالية باقية ببقاء القيمة) ^(١)، وقال ابن نجيم الحنفي: (لأن المقصود نقصان المالية وذلك بانتقاص القيمة) ^(٢)، وقال ابن ضويان الحنبلي في الخيارات: (الخامس: خيار العيب، والعيوب: النقائصُ الموجبة لنقص المالية في عادة التجار) ^(٣).

(١) الوسيط (١٤٤/٣).

(٢) البحر الرائق (٤٠/٦، ٤١).

(٣) منار السبيل (٣١٩/١).

المطلب الخامس : عنصر (العينية)

نسبة إلى العين. والعين في اللغة تطلق - بالاشتراك - على نحو من عشرين مسمى؛ منها: العين الباصرة، وعين الماء، وعين الشمس، والعين الجارية، والجاسوس، وما ضرب من الدنانير، وذات الشيء، وخيار الشيء وغيرها^(١)، ويتبين المراد من سياق الكلام.

ويختلف جمع العين بحسب معناها؛ فتجمع مثلاً عين الحيوان الباصرة على أعين وأعيان وعيون، وتجمع العين بمعنى الدنانير المضروبة على أعيان، ولغير المضروبة على عيون وأعين^(٢).

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن هذه المعاني اللغوية؛ لكنهم أكثر ما يستعملون مصطلح الأعيان لأحد معنيين:

الأول: الأعيان في مقابل الديون، وهو الأكثر في استعمالهم، فيعنون بالأعيان الأموال الحاضرة نقداً أو غيره، ويعنون بالديون ما ثبت في الذمم بعقد أو استهلاك أو غيرهما^(٣).

الثاني: الأعيان في مقابل المنافع، وهذا كثير في استعمالهم؛

(١) المصباح المنير ص (١٦٧)، والقاموس المحيط ص (١٠٩٨)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/٣٠١-٣٠٣)، وتهذيب الأسماء واللغات (٣/٥٣)، ولسان العرب (٣٠١/١٣)، ومعجم لغة الفقهاء ص (٢٩٥).

(٢) المصادر السابقة.

(٣) المطلع ص (٣٢٦)، والموسوعة الفقهية الكويتية (٥/٢٦٤)، ومعجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ص (٢٥٤).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

حيث يقولون إن المال قسمان أعيان ومنافع^(١)، ويعنون بالمنافع الفوائد العرضية التي تستفاد من الأعيان بالاستعمال مع بقاء أصول الأعيان، ويعنون بالأعيان هذه الأصول^(٢).

وأياً كان مرادنا بالعينية في هذا المبحث - أي سواء أكان المحترز منه المنافع، أم كان المحترز منه الديون - فإن الخلاف في اعتبارها عنصراً من عناصر المالية هو ذاته؛ حيث يخالف الحنفية الجمهور، فيرى جمهور الفقهاء عدم اشتراط العينية لثبوت صفة المالية - بالاعتبارين - ويدخلون المنافع والديون في مسمى المال، فيما يرى الحنفية اشتراطها - بالاعتبارين - ولا يعدون المنافع ولا الديون أموالاً. كما سيأتي بيانه - إن شاء الله تعالى - في المبحثين المتعلقين بمالية المنافع والديون؛ لكنني أحببت أن أنبه إلى الملاحظ السابق تمييزاً للفائدة ودفعاً لما قد يرد من التباس.

الفصل الثاني : الأشياء التي اختلف في ماليتها وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول : في مالية الدين.

يقال في اللغة: داينت فلاناً، إذا عاملته ديناً، إما أخذاً وإما

(١) راجع: حاشية الدسوقي (٤٤٢/٣)، وروضة الطالبين (١٢/٥)، ومغني

الاحتاج (٢/٢) و (٣٤٦/٤)، وكشاف القناع (١٤٠٠/٣).

(٢) معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ص (٣٣٠). مع ملاحظة أنه

يبقى بين القسمين فوائد مادية مستفادة من الأعيان، كاللبن، والتمر،

ونحوها، فهذه تسمى غلة لا منفعة.

عطاء، ويقال: دُنت الرجل، و: أدنته، إذا أخذت منه ديناً فأنا مدين ومديون. قال في المصباح المنير: وقوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ﴾ أي إذا تعاملتم بدين من سلم وغيره، فثبت بالآية وبما تقدم أن الدين لغة هو القرض وثن المبيع؛ فالصداق والغصب ونحوه ليس بدين لغة، بل شرعاً على التشبيه؛ لثبوته واستقراره في الذمة).

وقال في القاموس: (الدين: ما له أجل كالدين - بالكسر -، وما لا أجل له فقرض).

والكلمة (دي ن) أصل في اللغة من الانقياد والذل وإلى هذا المعنى ترجع كل فروع هذا الأصل، وهو في الدين الذي نقصده ظاهر^(١).

وأما في اصطلاح الفقهاء: فقد استعمل الفقهاء الدين بمعنيين: أحدهما: بالمعنى الأعم فيريد به مطلق الحق اللازم في الذمة بحيث يشمل كل ما ثبت في الذمة من الأموال - أيأ كان سبب وجوبها - أو حقوق محضة، مما يطالب به المرء، مالية كانت أو غير مالية؛ كصلاة فائتة، وزكاة وصيام، وغير ذلك. كما يشمل ما ثبت بسبب قرض أو إجارة أو إتلاف أو جناية أو غير ذلك.

(١) معجم مقاييس اللغة ص (٣٥٣)، والمصباح المنير ص (٧٨)، والقاموس المحيط ص (١٠٧٩). وما ورد جزء من الآية (٢٨٢) من سورة البقرة.

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

وقد جرى أكثر الفقهاء على استعمال كلمة (دين) بهذا المعنى وبناءً على هذا الاعتبار فلا يشترط في الدين أن يكون مالاً. وإن كان مالاً فلا يشترط أن يكون ثابتاً في معاوضة أو إتلاف أو قرض وهذا الاستعمال هو الذي جاء في كثير من الأحاديث النبوية^(١). وليس هذا الاستعمال ما نقصده هنا.

الثاني: بالمعنى الأخص؛ أي في الأموال، فيطلقونه على ما وجب في الذمة من مال. وقد اختلفوا في حقيقته بهذا الاستعمال - بالنظر إلى سبب الوجوب في الذمة - على رأيين:

الرأي الأول: للحنفية: وهو أن الدين عبارة عما يثبت في الذمة من مال نتيجة معاوضة أو إتلاف أو قرض.

جاء في فتح القدير: (الدين اسم لمال واجب في الذمة يكون بدلاً عن مال أتلفه، أو قرض اقترضه، أو مبيع عقد بيعه، أو منفعة عقد عليها؛ من بضع امرأة - وهو المهر - أو استئجار عين)^(٢).

(١) منها حديث ابن عباس أن امرأة أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: إن أُمِّي ماتت وعليها صوم شهر؟ فقال صلى الله عليه وسلم: ((أرأيت لو كان عليها دين أكنت تقضينه؟ قالت: نعم، قال: فدين الله أحق بالقضاء)) أخرجه البخاري في كتاب الصوم - باب من مات وعليه صوم (١٩٢/٤) برقم (١٩٥٣)، ومسلم في كتاب الصيام - باب قضاء الصوم عن الميت (٨/٢٣) برقم (١١٤٨).

(٢) فتح القدير شرح الهداية (٢٢١/٧). وانظر: حاشية رد المحتار (١٥٧/٥).

فيخرج من مسمى الدين عندهم كل ما ثبت بغير هذه الأسباب الثلاثة، كالزكاة والدين وأرث الجناية ونحو ذلك .

والرأي الثاني للجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة:

وهو أن الدين كل ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته^(١) فيدخل فيه كل الديون المالية، أيأ كان سبب ثبوتها، وسواء أكانت لله تعالى كالزكاة أم لآدمي، ويخرج عنه الواجبات غير المالية في الذمة؛ من صلاة فائتة، وإحضار خصم إلى مجلس الحكم، ونحو ذلك^(٢).

وبعد هذا البيان يأتي السؤال الذي سقت هذه المقدمة من أجله: هل الدين مال؟ لا خلاف بين الفقهاء في أن الحق الواجب في الذمة إذا لم يكن مالياً أنه لا يعتبر مالاً ولا يترتب عليه شيء من أحكام المال^(٣).

أما إذا كان الدين الشاغل للذمة مالياً فقد اختلف الفقهاء في اعتباره مالاً حقيقة على قولين:

(١) انظر: الإشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب المالكي (٢٨١/١)، (٢٨٢)، والمجموع (٣٤٤/٥، ٣٤٥)، ومغني المحتاج (٤١١/١)، والمغني (٤/٢٦٨)، والمحرم (٢١٩/١).

(٢) دراسات في أصول المداينات للدكتور نزيه حماد ص (١٧)؛ ومعجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء له أيضاً ص (١٦٤).

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٣/٣٦).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

القول الأول: أن الدين في الذمة ليس مالاً حقيقة، بل هو مال حكمي أي: أن له حكم المال وليس مالاً حقيقياً، وسمي مالاً مجازاً نظراً لصيرورته مالاً في المآل.

وهذا هو رأي الحنفية وأحد الطريقتين عند الشافعية^(١).

ووجه هذا الرأي: أن الدين إنما هو مجرد وصف شاغل للذمة لا يتصور قبضه حقيقة، فالقبض إنما يتصور في الأعيان، وأن المالية إنما هي من صفات الوجود، وليس لها هنا شيء موجود؛ ولكن نظراً لصيرورته مالاً في المآل سمي مالاً، فهو مال باعتبار مآله؛ حيث يؤول بالقبض إلى مال، ولأجل حاجة الناس في تعاملاتهم جعل مالاً في الحكم، ولذا كانت البراءة منه تصح بلا قبول؛ لعدم المالية الحقيقية، غير أنها ترد بالرد للمالية الحكمية، وهبة العين لا تصح بلا قبول بحال^(٢).

الرأي الثاني: أن الدين مال حقيقة، وهو الطريق الآخر عند

الشافعية.

ووجهه: أنه يثبت به لصاحبه حكم اليسار، حتى تلزمه نفقة

(١) المبسوط (٢١٧/٧) و (١٣٥/٢٨، ١٣٦)، وبدائع الصنائع (١٠/٢) و (٢٣٤/٥)،

والبحر الرائق (١٥٢/٣) و (٤٨/٧)، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص (٤٢١)،

والمنثور في القواعد للزركشي (١٦٠/٢، ١٦١).

(٢) المصادر السابقة، ودراسات في أصول المدائنات ص (١٥).

الموسرين، وكفارتهم، ولا تحل له الصدقة^(١).

وهذا هو رأي أبي حنيفة في رواية عنه في الدين القوي^(٢).

ويتفرع على هذا الخلاف فروع منها: هل يجوز بيع الدين من غير من عليه الدين؟ إن قلنا: إنه مال جاز، أو حق فلا؛ لأن الحقوق لا تقبل النقل إلى الغير. ومنها: الإبراء من الدين هل هو إسقاط أو تمليك؟ ومنها: لو حلف لا مال له وله دين حال على مليء هل يحنث أو لا يحنث؟ ومنها الوصية بالمال؛ هل يدخل فيها ما له على الناس من الديون؟^(٣).

وهنا أنبه إلى أمرين:

الأول: أن الخلاف في مالية الدين إنما هو في حق من له الدين أما المدين فلا يعتبر مالاً في حقه قطعاً، وهذا واضح من

(١) المنشور في القواعد للزركشي (١٦٠/٢، ١٦١).

(٢) وذلك أن الديون عند أبي حنيفة على ثلاث مراتب: الأول: دين قوي، وهو ما كان بدلاً عن مال كان أصله للتجارة لو بقي في ملكه. ودين وسط، وهو ما كان بدلاً عن مال لا زكاة فيه لو بقي في ملكه كثياب البذلة والمهنة، ودين ضعيف، وهو ما يكون بدلاً عما ليس بمال كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد. وقال: إن الأول كان ملكاً للمالئة تماماً في أصله قبل أن يصير ديناً، فبقي على ما كان؛ لأن الخلف يعمل عمل الأصل. وذهب صاحبه إلى أن الديون كلها سواء في المالية. راجع المبسوط (١٩٥/٢).

(٣) المنشور في القواعد (١٦٠/٢، ١٦١). وراجع: المهذب (٣٣٣/١)، والبحر الرائق (١٥٢/٣)، و(٤٨/٧)، و(٦٠/٨)، والمبسوط (١٣٥/٢٨، ١٣٦)، وبدائع الصنائع (١٠/٢).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

التعليلات فيما سبق؛ لكنني أحببت التنبيه إليه. وقد صرح به صاحب المنثور حيث قال في سياق كلامه في الدين هل هو إسقاط أو تمليك: (توسط ابن السمعاني فقال: إنه تمليك في حق من له الدين، إسقاط في حق المديون؛ وذلك لأن الإبراء إنما يكون تمليكاً باعتبار أن الدين مال، وهو إنما يكون مالاً في حق من له الدين؛ فإن أحكام المالية إنما تظهر في حقه)^(١).

الثاني: ذكر بعض الحنفية اعتبار الدين مالاً في بعض الأبواب استثناءً؛ كباب المهر: قال في البحر الرائق - عند شرح قول صاحب الكنز: (وأقله عشرة دراهم) -: (وشمل الدين والعين: فلو تزوجها على عشرة دين له على فلان صحت التسمية؛ لأن الدين مال، فإن شاءت أخذته من الزوج، وإن شاءت ممن عليه الدين. كذا في المحيط، زاد في الخانية: ويؤاخذ الزوج حتى يוכלها بقبض الدين من المديون أهما. فقد جعلوا الدين مالاً هنا، وأدخلوه تحت قوله تعالى: ﴿ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ ﴾^(٢) ولم يجعلوه مالاً في الزكاة، فلم يجز الدين عن العين، ولا في الأيمان، فلو حلف لا مال له وله دين على موسر لا يحنث)^(٣)، وقال أيضاً في موضع آخر: (وهل يدخل تحت

(١) المنثور في القواعد للزركشي (١/٨١، ٨٢). وراجع: الأم للشافعي (٤/١٦٣).

(٢) سورة النساء، الآية ٢٤ .

(٣) البحر الرائق (٣/١٥٢) .

الوصية بالمال ما على الناس من الديون؟ قالوا: إن الدين ليس بمال حتى لو حلف أن لا مال له وله دين على الناس لم يحنث، ولا شك أن الدين تجب الزكاة فيه بشرط القبض فينبغي أن يدخل تحت النذر بالمال، ولكن في الخانية: ولا تدخل الديون، وفي كلام الشارح في الوصايا ما يفيد دخول الدين في الوصية بالمال؛ لأنه يصير مالاً بالاستيفاء فتناولته الوصية خصوصاً قالوا: إنها أخت الميراث وهو يجري فيهما ^(١).

الترجيح:

الذي يظهر لي بعد عرض القولين وما علّل به أصحاب كل قول وجاهة قول من يرى أن الدين مال؛ لصحة ما عللوا به، ووضوحه، وأما ما بنى عليه الحنفية رأيهم من أن المالية إنما هي من صفات الموجود من الأعيان فغير مسلم، بل هو محل الخلاف من الأصل .

ومع ذلك: تبقى الآثار المبنية على هذا الخلاف يسيرة في رأيي، بل وينزعها غالباً قواعد أخرى غير المسألة التي نحن بصدددها. والله تعالى أعلم .

المبحث الثاني : في مالية المنفعة

المنفعة لغة: اسم مصدر من النفع وهو الخير وكل ما يتوصل

(١) البحر الرائق (٧/٤٨، ٤٩) .

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

الإنسان به إلى مطلوبه^(١). وهذا يعني أن المنفعة في اللغة تشمل كل ما يمكن استفادته من الشيء، عرضاً كان، كسكنى الدار، وركوب الدابة، أو مادة؛ كاللبن، والولد من الحيوان، وكالثمرة من الشجرة، ونحوها^(٢).

أما عند الفقهاء: فالمنفعة لا تطلق في اصطلاح أكثر الفقهاء إلا على الفائدة العرضية التي تستفاد من الأعيان بالاستعمال؛ كسكنى المنازل، وركوب الدابة، ولبس الثوب، وعمل العامل، ولا تتناول الفوائد المادية؛ كاللبن، والولد من الحيوان، والثمرة من الشجرة، وأجرة الأعيان ونحوها، وإنما يسمى ذلك غلة وفائدة^(٣). قال في مغني المحتاج: (والمراد بالفائدة اللبن والثمرة ونحوهما، وبالمنفعة السكنى واللبس ونحوهما)^(٤)، وقال ابن عرفة في تعريف المنفعة: (ما لا يمكن الإشارة إليه حساً دون إضافة، يمكن استيفاءه، غير جزء مما أضيف إليه).

(١) المصباح المنير ص(٢٣٦)، والقاموس المحيط ص(٦٩١)، ومختار الصحاح ص (٦٧٣).

(٢) ضمان المنافع للدكتور إبراهيم الدبو ص(٢٤٩)، ومعجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ص(٣٣٠).

(٣) المصدران السابقان، والمصباح المنير ص(١٧٢) مادة (غلل)، والموسوعة الفقهية الكويتية (٢٦٧/٣١).

(٤) مغني المحتاج (٣٧٧/٢).

وهو يعني بذلك إخراج الأعيان التي يشار إليها حساً دون إضافة؛ كالثوب والدابة. أما المنفعة فلا بد فيها من الإضافة فتقول: لبس الثوب، وركوب الدابة^(١). وعرفها الزنجاني بقوله: (وحقيقتها عندنا تهيو الأعيان واستعدادها بهيئتها وشكلها لحصول الأغراض منها... وكذلك كل عين لها هيئة تتميز بها عن الأخرى وبها تستعد لحصول الغرض منها فهي منفعتها. وهذه الهيئات أعراض متجددة توجد وتفنى كسائر الأعراض)^(٢).

فهل هذه المنافع داخلة في مسمى المال عند الفقهاء؟ اختلف الفقهاء في مالية المنافع على رأيين:

الرأي الأول: أن المنافع ليست أموالاً متقومة في حد ذاتها، بل مجرد ملك، وهذا مذهب أبي حنيفة وصاحبيه وعليه جماهير الحنفية، وقد صرحوا به في مواضع كثيرة من كتبهم، واستثنوا ما إذا ورد على المنفعة عقد معاوضة، وقالوا إن هذا الاستثناء على خلاف القياس لورود النص، ولجريان العرف به، فلا يقاس عليه^(٣).

(١) شرح حدود ابن عرفة للرصاص (٥٢١/٢).

(٢) تخريج الفروع على الأصول ص(٢٢٥).

(٣) أصول السرخسي (٥٦/١)، وأحكام القرآن للحصاص (٢٠٣/٢، ٢٠٤)، والتقريب والتحبير (١٧٣/٣)، والهداية (٢٥٣/٤)، والمبسوط (٢٧/١١)، وتخريج الفروع على الأصول ص(٢٢٦)، وحاشية ابن عابدين (٥٠٣/٤)، =

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

وقد استدل هؤلاء على عدم مالية المنافع بما يلي :

١- أن المال ما من شأنه أن يتمول؛ بأن يحرز ويدخر للانتفاع وقت الحاجة، وذلك غير متصور في المنافع؛ لأنها أعراض تحدث وتلاشى، ولا تبقى زمانين، فلا تكون أموالاً^(١).

٢- لو كانت المنافع أموالاً لوجب ضمانها عند الاعتداء عليها بمنافع مثلها؛ تحقيقاً للمماثلة في الضمان، وهي لا تضمن بمنافع مثلها، ولا تضمن بالأعيان بطريق الأولى؛ لاختلافهما صورة ومعنى، وعليه فليست مالاً^(٢).

٣- أن المنفعة يتصرف فيها بوصف الاختصاص من غير إمكان الادخار والإحراز، وهذا شأن الأملاك لا الأموال^(٣).

٤- أن حاصل الأعيان راجع إلى أفعال يحدثها الشخص المنتفع في الأعيان بحسب ارتباط المقصود بها، وكما توجد تنتفي،

= وتأسيس النظر للدبوسي ص (١٢٨) .

وقد قيدوا عقد المعاوضة عليها بوقوعه ممن يملكه تبعاً لملك الرقبة، أو لمن تملكها بعقد معاوضة؛ فيملكها بالصفة التي تملكها، أما إذا تملكها مقصودة بغير عوض؛ كالموصى له بالخدمة، أو السكنى، أو نحوها، وأراد تملكها بعوض فلا؛ لأنه يكون مملكاً أكثر مما يملكه معنى. الهداية: (٢٥٣/٤)، والمبسوط (٢٧/١١).

(١) المصادر السابقة.

(٢) أصول السرخسي (٥٦/١) .

(٣) حاشية ابن عابدين (٥٠٢/٤) .

غير أن الشرع نزلها منزلة الأعيان في حق جواز العقد عليها رخصة، فتعين الاقتصار عليها، وعدم الحكم بأنها أموال قائمة بالأعيان^(١).

٥- أن المنافع لا وجود لها، وإنما يقدر وجودها في الإجارة ونحوها؛ لأجل تصحيح العقد عليها^(٢).

تنبيه: قد يرد في بعض كتب الحنفية ما يشعر أن المنفعة مال عندهم؛ فمن ذلك ما جاء في العناية شرح الهداية في سياق صلاحية المنافع لتكون أجرة إذا اختلف جنس المنافع؛ كما إذا استأجر سكنى دار بركوب دابة قال: (لأنه عوض مالي فيعتمد وجود المال، والأعيان والمنافع أموال، فجاز أن تقع أجرة)^(٣) ولعل هذا من قبيل التجوز. وأن مراده أن المنفعة شيء يصلح ليكون ثمناً ومثمناً في الإجارة كما صرح به في سياق كلامه يؤيد ذلك موافقته صاحب الهداية حين صرح بنفي المالية عن المنافع في باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمره^(٤).

الرأي الثاني: أن المنافع أموال بذاتها: وهو مذهب الجمهور من

(١) تخريج الفروع على الأصول ص(٢٢٦).

(٢) مغني المحتاج (٢/٢)، وأصول السرخسي (٥٦/١).

(٣) العناية شرح الهداية (٦٣/٩). وراجع مسألة استئجار المنفعة بالمنفعة في:

بدائع الصنائع (٤/١٩٤).

(٤) العناية شرح الهداية (٤٨٧/١٠). وراجع: ضمان المنافع للدبوس (٢٥٣).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

المالكية والشافعية والحنابلة وقسموا الأموال إلى أعيان ومنافع :

قال الزنجاني: (معتقد الشافعي - رضي الله عنه - : أن منافع الأعيان بمنزلة الأعيان القائمة في المالية ... وهي أموال متقومة؛ فإنها خلقت لمصالح الآدمي، وهي غير الآدمي) ^(١) بل إنه قال بأن إطلاق لفظ المال على المنافع أحق منه على العين؛ لأن الأعيان لا تسمى مالا إلا لاشتغالها على المنافع، ولذلك لا يصح بيعها بدونها ^(٢).

والقول بمالية المنافع هو لازم رأي زفر من الحنفية؛ حيث قال بأن المنافع متقومة بأنفسها ومضمونة بجميع قيمتها بمنزلة الأعيان، مخالفًا أصحابه في ذلك ^(٣). ولعله راعى وقوع الملك عليها، وجواز المعاوضة عنها؛ مما يجعلها مالا من وجه، جاء في المبسوط في زكاة المال: (لأن المنافع مال من وجه؛ لكنه ليس بمحل لوجوب

(١) تخريج الفروع على الأصول ص(٢٢٥). وانظر: روضة الطالبين (١٢/٥)، ومغني المحتاج (٢/٢)، وكشاف القناع (١٤٠٠/٣)، وحاشية الدسوقي (٤٤٢/٣).

(٢) المصدر السابق. لكن هذا لا ينفي أن الأصل في الأموال عند الإطلاق الأعيان في عرف الناس. جاء في المنهاج فيمن حلف لا مال له: أنه يحث بكل نوع. وعلق عليه الشريبي في مغني المحتاج (٣٤٦/٤) بقوله: (قضية قوله: بكل نوع، أنه لا فرق بين المنافع والأعيان، وهو قضية تقسيم المال إلى أعيان ومنافع؛ لكن قال الرافعي: لو كان يملك منفعة بوصية أو إجارة؛ لم يحث على الصحيح؛ لأن المفهوم من لفظ المال عند الإطلاق: الأعيان).

(٣) بدائع الصنائع (٢١٨/٤).

الزكاة فيه ...)^(١).

مع أن بعض الشافعية يرى أن إطلاق اسم المال على المنافع إنما هو من باب المجاز، لا الحقيقة؛ قال الشريبي: (المنافع ليست أموالاً على الحقيقة بل ضرب من التوسع والمجاز؛ بدليل أنها معدومة لا قدرة عليها، ولهذا اختلف العلماء في صحة العقد عليها؛ فقد منع جماعة صحة الإجارة، وأنه لو حلف شخص لا مال له وله منافع يحنث^(٢) على الصحيح؛ كما قاله الرافعي، وأنه لو أقر بمال ثم فسره بمنفعة لم يقبل؛ كما دل عليه كلام الرافعي أيضاً، وقولهم في الوصية: إن الوصية تحسب قيمتها من الثلث؛ معناه: أنها كالمال المفوت، لا أنها في نفسها مال؛ لأنها لا وجود لها، وإنما يقدر وجودها لأجل تصحيح العقد عليها)^(٣) وجاء مثل هذا في المنشور للزرکشي^(٤). ونحو هذا ما جاء في المبسوط للسرخسي في باب زكاة المال: (وفي الأجرة ثلاث روايات عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - : في رواية جعلها كالمهر لأنها ليست ببذل عن المال حقيقة؛ لأنها بدل عن المنفعة، وفي رواية جعلها كبذل ثياب البذلة؛ لأن المنافع مال من

(١) المبسوط (١٩٦/٢) .

(٢) هكذا هي في المطبوع وصوابها: لا يحنث. وهي في المنشور للزرکشي (٣/

١٩٧): (لا يحنث) .

(٣) مغني المحتاج (٢/٢) .

(٤) المنشور في القواعد للزرکشي (١٩٧/٣) .

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

وجه لكنه ليس بمحل لوجوب الزكاة فيه...^(١) .
والذي يظهر لي أن ما ذكروه من أمثلة ليس المؤثر فيه الحقيقة
والجهاز في اللغة، بل هو اختلاف الحقيقة عرفاً؛ فقد يتعارف الناس
على خروج المنفعة عن مسمى المال، وعلى حسب عرفهم تفسر
ألفاظهم في الأيمان والوصايا والإقرارات ونحوها مما عماده الألفاظ.
وهذه القاعدة - أعني قاعدة حمل ألفاظ الناس على أعرافهم
وتقرير موجباتها بناءً على العرف - قد أكد عليها جمع من العلماء
المحققين، وذكروا أن العرف قرينة تصرف اللفظ؛ بناءً على أن
العرف اصطلاح حادث طرأ على أصل اللغة، فهو مقصود المتكلم
عند الإطلاق، ما لم ينص على خلافه^(٢) .

يدل على ذلك: أنه مع تسليم الحنابلة بدخول المنافع في
مسمى المال بنجد الفتوحي - رحمه الله - يعرف البيع في المنتهى
بقوله: (مبادلة عين مالية، أو منفعة مباحة مطلقاً، بإحداهما، أو بمال
في الذمة ...) ويقول في الشرط الثالث من شروط البيع: (كون
مبيع مالاً؛ وهو ما يباح نفعه مطلقاً واقتناؤه بلا حاجة)^(٣) .

(١) المبسوط (١٩٦/٢).

(٢) راجع: الفروق للقراقي (١٧١/١)، وإعلام الموقعين (٥٠/٣ و ٧٨)،
والمبسوط (٣/٩) و (١٨/١٤) و (٢٣٦/٣٠)، والإنصاف (٤٨٨/٨).

(٣) منتهى الإرادات للفتوحي تحقيق: عبدالغني عبدالخالق (٢٥٥/١ و ٢٥٦).

في معونة أولي النهى بأن ذلك يشمل صوراً (هي مبادلة عين مالية بعين مالية، ومبادلة عين مالية بمنفعة مباحة، ومبادلة منفعة مباحة بعين مالية، ومبادلة منفعة مباحة بمنفعة مباحة...) ^(١)، وهم يريدون بذلك الإطلاق العرفي، بدليل استدراك البهوتي في كشف القناع على الحجاوي في قوله: (أن يكون المبيع والثلث مالا، وهو ما فيه منفعة لغير حاجة، أو ضرورة) فقد علق عليه البهوتي بقوله: (كان ينبغي أن يقال هنا: كون المبيع مالا، أو نفعاً مباحاً مطلقاً، أو يُعرَّف المال بما يعم الأعيان والمنافع) ^(٢) فهو يفيد تسليم عمومهما فيهما، وإن ظهر من تعبيراتهم التباين بين المال والمنفعة.

استدل الجمهور القائلون بأن المنفعة مالٌ بأدلة منها:

- ١- أن المنفعة ينطبق عليها وصف المال؛ فإن المال اسم تميز إليه النفس مما خلق لمصالحنا، والمنافع كذلك.
- ٢- صلاحية المنفعة شرعاً لأن تكون مهراً في النكاح، ولم يشرع ابتغاء النكاح إلا بالمال؛ قال تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسْفِحِينَ﴾ ^(٣) فدل على مالية المنفعة. ودليل صحة جعلها مهراً أن النبي صلى الله عليه وسلم زوج رجلاً بما معه

(١) معونة أولي النهى (٧/٤).

(٢) كشف القناع (١٤٠٠/٣).

(٣) سورة النساء، الآية ٢٤ .

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

من القرآن^(١) وكذلك قصة موسى مع صالح مدين حين قال لموسى - عليهما السلام - : ﴿ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنَكِّحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَنِي حِجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ ... ﴾ الآية^(٢).

٣- أن الشارع قد جعل المنفعة مقابلة بالمال في عقد الإجارة، وهو من عقود المعاوضات المالية.

٤- أن الأعيان إنما تقصد وتعتبر أموالاً لا لذاتها، بل لما تشتمل عليه من المنافع، فالمنافع هي الغرض المقصود من جميع الأعيان في عرف الناس ومعاملاتهم، فكيف لا تعتبر بنفسها أموالاً.

٥- أن في عدم اعتبارها أموالاً تضييعاً لحقوق الناس، وإغراءً للظلمة في الاعتداء على منافع الأعيان التي يملكها غيرهم، وفي ذلك من الفساد والجور ما يناقض مقاصد الشريعة وعدالتها^(٣).

(١) ولفظه: ((اذهب فقد ملكتها بما معك من القرآن)) متفق عليه. صحيح البخاري - كتاب النكاح - باب تزويج المعسر (١٣/٩) برقم (٥٠٨٧)، وصحيح مسلم - كتاب النكاح - باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن (٩/٢١١) برقم: (١٤٢٥). وقد جعل العز بن عبدالسلام هذا من مقابلة المنفعة بالمنفعة. راجع: القواعد الكبرى (٢٥٠/١).

(٢) سورة القصص، من الآية (٢٧) لكن الجصاص والعز بن عبدالسلام لم يرضيا ذلك بل جعلاهما من باب مقابلة المنفعة بالمنفعة. راجع: أحكام القرآن (٢٠٣/٢، ٢٠٤)، والقواعد الكبرى (٢٥٠/١).

(٣) راجع: تخريج الفروع على الأصول ص (٢٢٥)، والموسوعة الفقهية الكويتية (٣٢/٣٦)، وضمان المنافع لإبراهيم الدبوس ص (٢٥٩)، والمدخل لدراسة الشريعة الإسلامية د. عبدالكريم زيدان ص (١٨٥).

الترجيح:

الذي يترجح - في نظري - إنما هو رأي الجمهور القائلين بمالية المنافع؛ لقوة أدلتهم، وموافقتهم لعرف الناس ومعاملاتهم، مما يتمشى مع الأصل في المعاملات، وهو الحل والتسير.

ومما يدل على قوته: أن العقد يرد عليها، وتصير مضمونة به حتى عند المخالفين، وهذا آية ماليتها؛ إذ لو لم تكن مالاً في ذاتها لما صارت مالاً بالعقد؛ لأن العقود لا تقلب حقائق الأشياء، بل تقرر خصائصها.

ثمرة الخلاف في مالية المنافع:

يترتب على الخلاف في مالية المنافع الخلاف في فروع؛ منها:

- ١ - أن منافع العين المغصوبة مضمونة بالفوات والتفويت، فإذا غصب رجل داراً وسكنها سنين وجبت عليه أجرتها لصاحبها عن هذه السنين عند الجمهور من الشافعية والحنابلة، أما عند الحنفية: فلا أجره عليه؛ لأنها كانت في ضمانه فله خراجها، ولأنه هو الذي صيرها مالاً بالعقد عليها؛ لأن المنافع لا تكون مالاً إلا بالعقد عليها - كما مر - ومن صير ما ليس بمال من ملك الغير مالاً بفعله كان ذلك المال له، وعن الإمام مالك روايتان كالرأين^(١).

(١) تخريج الفروع على الأصول ص (٢٢٧). وراجع المسألة في: مختصر القدوري (٢/ ١٩٥)، والمبسوط (١١/ ٢٧ و ٨٧)، وتأسيس النظر للدبوسي ص (١٢٨، ١٢٩) والمدونة (٤/ ١٨٥)، والكافي لابن عبد البر ص (٤٣٠)، والمعونة (٢/ ١٢١٨، ١٢١٧)، وقواعد ابن رجب ص (٢١٣)، والإنصاف (٦/ ١٧٠)، =

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

٢- أن المنافع يجوز أن تكون صداقاً عند الجمهور ولا يجوز جعلها صداقاً عند الحنفية ^(١) لقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾ ^(٢) والمنافع لا يتأتى فيها الإعطاء والأكل، واستدلوا أيضاً بقوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ ^(٣) والمنافع ليست مالاً ^(٤). وقد استدل الجمهور بهذه الآية أيضاً مع ما ورد من إنكاح النبي صلى الله عليه وسلم الرجل بما معه من القرآن وبقصة صالح مدين مع موسى عليه السلام - كما مر بيانه آنفاً.

٣- أن الشقص المهور يأخذه الشريك بالشفعة عند الجمهور بمهر المثل. وكذلك إذا جُعل بدل خلع فإن الشريك يأخذه

= والممتع شرح المقنع (٣/٥٥٦)، ومنتهى الإرادات مع حاشية النجدي (٣/٢٠٠)، وروضة الطالبين (٥/١٤)، ومغني المحتاج (٢/٢٨٦). وقد استثنى متأخرو الحنفية ثلاثة أشياء قالوا بضمان منافع المغصوب فيها: الوقف، ومال اليتيم، والمعد للاستغلال؛ بأن بنائه مالكة لذلك أو اشتراه لذلك أو أجره ثلاث سنين متوالية. الأشباه والنظائر لابن نجيم ص (٣٤٠)، وحاشية ابن عابدين (٦/٢٠٦، ٢٠٧).

(١) تخريج الفروع على الأصول ص (٢٢٧). وراجع المسألة في: أحكام القرآن للحصص (١/٢٠٣)، والتلقيم (١/٢٨٨)، ومغني المحتاج (٣/٢٢٠)، والمقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (٢١/٨٨).

(٢) سورة النساء، الآية ٤.

(٣) سورة النساء، الآية ٢٤.

(٤) أحكام القرآن للحصص (٢/٢٠٣).

شفعة بمهر المثل عند الجمهور؛ لأن البضع منفعة متقومة، وقيمتة مهر المثل، وأما عند الحنفية فلا تثبت فيه الشفعة؛ لأن منافع البضع ليست بمال عندهم^(١).

٤ - أن شهود الطلاق بعد الدخول إذا رجعوا غرموا مهر المثل عند الجمهور؛ بناء على أن منفعة البضع مال متقوم شرعاً، ولا يغرمون عند الحنفية؛ لأن منفعة البضع في نفسها ليست مالاً، والمهر قد تأكد بالدخول. ولذا قال الحنفية إنهم إذا شهدوا عليه بالطلاق قبل الدخول ثم رجعوا غرموا نصف المهر؛ لأنهم قرروا عليه مالاً كان على شرف السقوط^(٢)، ومثل قول الحنفية في هذه المسألة قال الحنابلة في الصحيح من المذهب، والرواية الأخرى عن أحمد: أنهم يغرمون المهر كله، وصوّبه المرداوي^(٣).

٥ - إذا مات المستأجر قبل انتهاء المدة فهل يفسخ عقد الإجارة؟ قال الحنفية بانفساخه؛ لأن منافع المأجور ليست مالاً فتورث، ولأن الوراثة خلافة عن الميت، ولا تتصور إلا فيما يبقى في حياة المورث والوارث معاً حتى تتحقق الخلافة، وليست المنافع

(١) تخريج الفروع على الأصول ص(٢٢٨)، ومغني المحتاج (٣٠٢/٢)، ونهاية المحتاج (٢٠٧/٥)، ومختصر القدوري (١١٠/٢).

(٢) تخريج الفروع على الأصول ص(٢٢٨، ٢٢٩) ومختصر القدوري (٧٤/٤، ٧٥) والمذهب (٣٤١/٢).

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (٦٨/٣٠، ٦٩).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

كذلك^(١).

٦- إذا حلف شخص لا مال له، وله منافع؛ يحنث عند الجمهور، خلافاً للحنفية^(٢).

٧- لو أقر بمال مجملاً، ثم فسره بمنفعة، هل يُقبل تفسيره أو لا ؟ رأيان^(٣).

المبحث الثالث : في مالية الآدمي

للآدمي خصوصية عن غيره؛ حيث يجب شرعاً تكريمه باعتباره إنساناً، بصرف النظر عما يتصف به من ذكورة أو أنوثة، ومن حرية أو رق، ومن صغر أو كبر، بل ومن إسلام أو كفر^(٤). وذلك عملاً بقوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾^(٥) وهذا التكريم له عدة مظاهر؛ منها: تكريم بني آدم بالعقل والتمييز، ومنها تكريمهم بحسن الخلق والنطق، والتقويم، ومنها: أن الله عز وجل قد سخر لهم غيرهم من المخلوقات في الجملة، وسلطهم عليها، ومن ذلك ما ذكره

(١) مختصر اختلاف العلماء للخصاص (١٢٩/٤)، وتخريج الفروع على الأصول ص (٢٣٤)، ومختصر القدوري (١٠٥/٢)، والمهذب (٤٠٧/١)، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص (٤٤٥).

(٢) مغني المحتاج (٢/٢).

(٣) المصدر السابق.

(٤) الموسوعة الكويتية (٩٥/١).

(٥) سورة الإسراء، الآية ٧٠.

القرطبي: (لأنهم يكسبون المال خاصة دون الحيوان)^(١).
لذلك كان الأصل في الآدمي أن يكون هو المالك للمال، لا أن يكون هو المال، وقد سخر الله تعالى له ما في الأرض جميعاً، ولكن لما كان يقع عليه بالرق الملك، والتقوّم، والإحراز، والتمول، وهي من خصائص المال؛ شابه الحيوان والمتاع في ذلك، فصار له شبهان مختلفان حكماً؛ هما: المالية، والآدمية. فوقع عند الفقهاء الكلام في ماليته؛ رغبةً في مراعاتها مع مراعاة بقاء التكريم الذي ذكرناه آنفاً عملاً بالشبهين جميعاً^(٢).

لذا فقد اتفق الفقهاء - رحمهم الله تعالى - على أن الآدمي الحر ليس بمال وتواترت عباراتهم في ذلك^(٣)، وقد جاء الوعيد الشديد في من تمولّ حرّاً وباعه وأكل ثمنه، ففي صحيح البخاري عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ((ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر،

(١) الجامع لأحكام القرآن (٢٩٣/١٠). وانظر أيضاً لتفسير الآية: جامع البيان للطبري (١١٥/٨) وتفسير السمعاني (٢٦٢/٣).

(٢) راجع الكلام في توازن شبهتي المالية والآدمية في الرقيق وثمرته في: الهداية (٢١١/٤)، والبحر الرائق (٤٤٠/٨).

(٣) راجع: المبسوط (١٦٠/٧)، والهداية (١٣٥/٤)، وأحكام القرآن لابن العربي (٦٠٩/٢)، وفتح العزيز للرافعي (٢٥٦/١١)، والمغني لابن قدامة (٥٠٥/١١).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره ((^(١)).

وذهب بعض أهل العلم في قول مهجور إلى أن الحر يباع في الدين؛ فقد جاء في فتح الباري: (وروى ابن أبي شيبة... ومن طريق زرارة بن أوفى أحد التابعين أنه (أي عمر بن الخطاب - رضي الله عنه -) باع حراً في دين، ونقل ابن حزم أن الحر كان يباع في الدين حتى نزلت: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^(٢) ونقل عن الشافعي مثل رواية زرارة، ولا يُثبت ذلك أكثر الأصحاب، واستقر الإجماع على المنع)^(٣).

وقد كان في شريعة يعقوب - عليه السلام - أن السارق الحر يدفع إلى المسروق منه فيكون رقيقاً له، كما قال تعالى: ﴿قَالُوا جَزَاءُؤُهُ مَنْ وُجِدَ فِي رَحْلِهِ فَهُوَ جَزَاءُؤُهُ كَذَلِكَ نَجْزِي الظَّالِمِينَ﴾^(٤).
ثم اختلفوا في مالية الآدمي الرقيق:

فذهب جمهور الفقهاء إلى أن الرقيق مال متقوم كغيره من

(١) صحيح البخاري - كتاب البيوع - باب إثم من باع حراً (٤/٤١٧) برقم (٢٢٢٧).

(٢) سورة البقرة، الآية ٢٨٠.

(٣) فتح الباري (٤/٤١٨).

(٤) سورة يوسف، الآية ٧٥. وراجع: جامع البيان للطبري (٢٩/٨، ٣٠) وتفسير ابن كثير (٤٨٦/٢)، وزاد المسير لابن الجوزي (٤/٢٦٠).

الأموال.

واحتجوا بأن المالية تتبع التقوّم والإحراز على وجه التمول،
وذلك موجود في الرقيق، فيكون مالاً؛ كالبهيمة والمتاع^(١).
وقال بعض الحنفية: إن الرقيق وإن كان فيه معنى المالية لكنه
ليس مالاً حقيقة.

واحتجوا بما يلي:

١- أن المال إنما خلق لمصالح الآدمي، فلا يكون الآدمي بنفسه
مالاً.

٢- أنه لا يجوز قتل العبد وإهلاكه. وهذا دليل على عدم
ماليته^(٢).

ولا شك عندي في رجحان ما ذهب إليه جمهور الفقهاء؛ فإن
أهم أمارات المالية الانتفاع والتقوّم والمعاوضة، وهي قائمة في الرقيق،
ولا يتعارض هذا مع تكريمه لآدميته، وتسخير سائر ما في الأرض له.
وأما ما احتج به الآخرون من أنه لا يجوز قتل العبد وإهلاكه،
وأن هذا أماراة عدم ماليته؛ فغير مسلم؛ لأن القتل والإهلاك ليس
انتفاعاً، والانتفاع يعتبر في كل مال بما يصلح له، ولا يجوز إهلاك

(١) المبسوط (١٦٠/٧)، وفتح القدير (٤٢٤/٦)، والمعونة (١٤١٩/٣)، وفتح
العزیز (٢٥٦/١١)، والمغني (٥٠٥/١١).

(٢) البحر الرائق (٢٧٧/٥).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

شيء من المال بلا انتفاع أصلاً، لا في العبد، ولا في البهيمة، ولا في غيرهما، إلا بسبب موجب. وعليه: فمنع قتل العبد وإهلاكه ليس دليلاً على عدم ماليتها^(١).

أثر الخلاف في مالية الآدمي:

ما ذكره الفقهاء في هذه المسألة له أثر في مسائل عديدة في أبواب الفقه تتأثر به، فمن هذه المسائل:

أولاً: من سرق حراً هل يقطع؟

أما الحر الكبير فلا يقطع بسرقة بالإجماع لأنه ليس بمال^(٢)،

وأما الحر الصغير : فاختلف فيه على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية

والحنابلة إلى أنّ سارقه لا يقطع أيضاً وعللوا ذلك بأنه ليس بمال، ولا يؤثر عدم تمييزه؛ كالكبير النائم^(٣). وبه قال بعض المالكية^(٤).

القول الثاني: ذهب المالكية إلى أنّ سارق الحر الصغير يقطع.

(١) راجع: رد المختار (٥٠٢/٤).

(٢) راجع: المغني (٤٢٢/١٢)، والمحلى (٣٣٧/١١)، ومختصر القدوري (٣/٢٠٤).

(٣) الهداية (١٢١/٢)، ومختصر القدوري (٢٠٤/٣)، ومغني المحتاج (١٧٣/٤)، والمغني (٤٢١/١٢)، ومعونة أولي النهى (٤٦٣/٨).

(٤) راجع: المغني (٤٢٢/١٢)، والمحلى (٣٣٧/١١)، ومختصر القدوري (٣/٢٠٤).

وذكره أبو الخطاب رواية عن أحمد^(١). واستدلوا بما يلي:

١- ما روي عن عائشة - رضي الله عنها - أن النبي صلى الله عليه وسلم ذكر له أن رجلاً يسرق الصبيان فأمر بقطعه^(٢).

٢- أنه حيوان غير مميز سرق من حرز مثله فيقطع سارقه؛ كالبهيمة؛ ولكن استدلالهم هذا غير مسلم فإنه يفارق البهيمة في أهم مقومات القطع وهو المالية فهو ليس مالاً.

وأما الحديث الذي استدلوا به فهو ضعيف. فهو من رواية عبد الله ابن محمد بن يحيى بن عروة بن الزبير عن هشام بن عروة، وقد نقل البيهقي عن أبي الحسن الدارقطني قوله: (تفرد به عبد الله بن محمد بن يحيى بن عروة عن هشام بن عروة، وهو كثير الخطأ على هشام، ضعيف الحديث) وكذلك ساقه ابن حزم سياق من يضعفه؛ فقد قال: (وقد جاء في هذا أثر لا علينا أن نذكره لأن الحنفيين يأخذون بأقل منه إذا وافقهم) ثم ذكره^(٣).

كما يجاب بأنه عام ليس فيه تخصيص حر من عبد، فلعله - على فرض صحته - يُحمل على من يسرق الصبيان الأرقاء،

(١) المعونة (٣/١٤٢٠)، وبداية المجتهد (٢/٥٥٢)، والمغني لابن قدامة (١٢/٤٤٢).

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى - كتاب السرقة - باب ما جاء في من سرق عبداً صغيراً من حرز (٨/٢٦٨)، وابن حزم في المحلى (١١/٣٣٧).

(٣) المحلى (١١/٣٣٧). وانظر: مغني المحتاج (٤/١٧٣).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

وإخراجُ البيهقي له في (باب ما جاء في من سرق عبداً صغيراً) يدل على أنه يراه كذلك، والله تعالى أعلم.

وهنا أنبه إلى أن من الفقهاء من لم يعتبر المالية في المسروق شرطاً؛ بل اعتبر تعلق النفوس به كافياً لقطع يد سارقه. ومنهم ابن العربي المالكي حيث قال: - بعد أن ذكر تعليل المانعين لقطعه بأنه ليس بمال - : (قلنا: هو أعظم من المال ولم يقطع السارق في المال لعينه؛ وإنما لتعلق النفوس، به وتعلقها بالحر أكثر من تعلقها بالعبد)^(١).

ثانياً: من سرق عبداً هل يقطع ؟

أما العبد الصغير فذهب عامة أهل العلم إلى أن من سرقه فعليه القطع، وحكى بعضهم الإجماع على ذلك؛ وذلك لأن سارقه سارق مال مملوك تبلغ قيمته نصاباً، فوجب القطع عليه؛ كسائر الأموال^(٢). وذكر عن أبي يوسف صاحب أبي حنيفة أنه استحسّن أنه لا يقطع سارق العبد الصغير؛ لأنه آدمي من وجه مال من وجه، ولأن من لا يقطع بسرقة كبيراً لا يقطع بسرقة صغيراً كالحر^(٣).

(١) أحكام القرآن لابن العربي (٦٠٩/٢) .

(٢) المحلى (٣٣٦/١١)، والمغني (٤٢٢/١٢)، والهداية (١٢١/٢)، ومختصر

القدوري (٢٠٤/٣)، ومعونة أولي النهى (٤٦٢/٨)، والمعونة (١٤٢٠/٣)،

وبداية المجتهد (٥٥٢/٢)، ومغني المحتاج (١٦٤/٤ و ١٧٣) .

(٣) الهداية (١٢١/٢) .

ونوقش ذلك: بأنه يفارق الحر فإن الحر ليس بمال ولا مملوك، ويفارق الكبير لأن الكبير لا يسرق ما دام عقله معه؛ وإنما يخذع بشيء أو يكون مطيعاً لسارقه^(١).

وعليه فالراجع رأي عامة أهل العلم بأن سارق العبد الصغير كسارق غيره من الأموال إذ لا فرق بين من يسرق عبداً صغيراً لا يميز وبين من يسرق بهيمة بجامع المالية وعدم التمييز، والله تعالى أعلم.

العبد الكبير: فإن سارقه لا يقطع؛ إلا أن يكون العبد الكبير مجنوناً، أو نائماً، أو أعجمياً لا يميز بين سيده وبين غيره في الطاعة؛ فإن سارقه يقطع وفيما عدا ذلك لا يقطع؛ لأنه لا يمكن سرقة إلا بموافقة.

وهذا هو الذي رأيته منصوباً لدى الفقهاء ولم أجد لهم رأياً يخالفه^(٢)، إلا ما ذكره ابن رشد في بداية المجتهد أن رأي مالك فيه أن يقطع^(٣)؛ ولكن الذي رأيته منصوباً في كتب المذهب خلافه.

ثالثاً: إذا اعتُدي على عبد بالقتل فهل يضمّنه القاتل بقيمته بالغة ما بلغت، ولو زادت على دية الحر^(٤)؛ باعتباره مالاً متقوماً؟

(١) المغني، والمحلي. الصفحات السابقة.

(٢) راجع: الهداية (١٢١/٢)، ومختصر القدوري (٢٠٤/٣)، والمعونة (٣/

١٤١٩، ١٤٢٠)، ومغني المحتاج (١٦٤/٤ و ١٧٣)، والمغني (٤٢٢/١٢)،

ومعونة أولي النهى (٤٦٢/٨).

(٣) بداية المجتهد (٥٥٢/٢).

(٤) راجع: التلقين ص (٥٠٩)، وشرح الخرشي على مختصر خليل (٩٤/٨).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

أما إن كانت قيمته لا تبلغ دية الحر؛ فإنه يضمن بقيمته بالإجماع^(١).

وأما إذا بلغت قيمته دية الحر أو زادت عليها؛ فقد اختلفوا في ضمانه على قولين:

القول الأول: أنه يضمن بقيمته بالغة ما بلغت ولو زادت على دية الحر. وهذا هو مذهب مالك، والشافعي، وأحمد، وأبي يوسف - صاحب أبي حنيفة - لأن العبد مال متقوم فيضمن بكمال قيمته كالفرس^(٢).

القول الثاني: أنه لا يبلغ به دية الحر، وهو مذهب أبي حنيفة وصاحبه محمد بن الحسن وحكاه أبو الخطاب رواية عن أحمد مراعاة لنقص العبد عن الحر، وأن التقدير في الحر ينبه إلى أن العبد لا يزداد عليه^(٣) وناقش الأولون هذا بأن بين الحر والعبد فرقاً؛ من حيث أن ضمان الحر ليس بضمان مال، ولذلك لم يختلف باختلاف صفاته؛ بل فيه الدية المقدرة بالشرع مطلقاً، وأما ضمان العبد فهو ضمان مال؛ يزيد بزيادة مالية العبد وينقص بنقصانها، فاختلفاً^(٤).

(١) المغني (٥٠٤/١١).

(٢) المدونة (٤٦٥/٤)، والمعونة (١٣٣٨/٣)، وفتح العزيز (٢٥٦/١١)، والمغني (٥٠٥/١١)، واللباب شرح الكتاب للميداني (١٦٩/٣).

(٣) اللباب شرح الكتاب (١٦٩/٣)، والمغني (٥٠٥/١١).

(٤) المغني (٥٠٥/١١).

وقد حدد أبو حنيفة ومحمد النقص بعشرة دراهم، فقالوا: إذا كانت قيمة العبد عشرة آلاف درهم أو أكثر؛ فإنه يضمن بعشرة آلاف إلا عشرة، وإذا كانت دية الأمة خمسة آلاف درهم فأكثر؛ فإنها تضمن بخمسة آلاف إلا عشرة؛ وذلك لأن دية الحر عشرة آلاف، ودية الحرة خمسة آلاف درهم عندهم^(١).

قلت: ولعل تحديد العشرة الدراهم هنا مبني على نصاب القطع في السرقة فإنه عندهم عشرة دراهم .

وبالتأمل في القولين يظهر لي رجحان رأي الجمهور، وأن العبد مضمون بالقيمة بالغة ما بلغت؛ كغيره من الأموال، وما ذكره الحنفية مجرد تعليل ضعيف لا يكفي لنقل العبد عن حكم جنسه.

رابعاً: من القواعد المتفق عليها عند الشافعية: أن الحر لا يدخل تحت اليد، ولذا قالوا إن منفعة الحر مضمونة بالتفويت، فإذا قهر حراً وسخره في عمل ضمن أجرته.

ولكن جرى الخلاف عندهم في ثلاث مسائل تتعلق بمنافع الحر:

إحداها: لا تضمن منفعة الحر بالفوات تحت اليد، فلو قهر حراً، وحبسه، وعطل منافعه لم يضمن هذه المنافع على الأصح؛ لأن الحر لا

(١) اللباب في شرح الكتاب (١٦٩/٣) .

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

يدخل تحت اليد، فمنافعه تفوت تحت يده؛ بخلاف المال .

وقال ابن أبي هريرة: يضمنها.

الثانية: لو استأجر حراً وأراد أن يؤجره هل له ذلك؟

قال الأكثرون منهم: له أن يؤجره، وقال القفال: لا يؤجره؛

لأن الحر لا يدخل تحت اليد، ولا تحصل منافعه في يد المستأجر ويدخل في ضمانه إلا عند وجودها.

الثالثة: إذا أسلم الحر نفسه للمستأجر ولم يستعمله المستأجر

إلى انقضاء المدة التي استأجره فيها؛ هل تتقرر أجرته؟

الخلاف فيها كسابقتها للتعليل ذاته^(١).

ولكن خلافهم في المسائل الثلاث غير مبني على خلاف في

القاعدة لديهم، بل هي متفق عليها. قال النووي: (ولم يجعلوا دخول

الحر تحت اليد مختلفاً فيه، بل اتفقوا على عدمه، ولكن من جَوَزَ

إجارة المستأجر وقرر الأجرة بنى الأمر على الحاجة والمصلحة،

وجعل الغزالي الخلاف في المسائل مبنياً على التردد في دخوله تحت

اليد ولم نر ذلك لغيره^(٢).

(١) فتح العزيز (٢٦٣/١١)، وروضة الطالبين (١٤/٥) .

(٢) روضة الطالبين (١٤/٥، ١٥). وهو يشير إلى قول الغزالي في الوجيز:

(وهل يضمن بفواتها عند حبس الحر؟ وجهان، وهو تردد في ثبوت يد غيره

عليه حتى ينبنى عليه جواز إجارة الحر عند استئجاره إن قلنا تثبت اليد وأنه

بتسليم نفسه هل تتقرر أجرته؟). الوجيز مع فتح العزيز (٢٦١/١١) .

خامساً: هل يجوز بيع لبن الآدمية إذا حُلب ؟

اختلف في ذلك على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز بيع لبن الآدمية ولا ينعقد، وهذا مذهب الحنفية وبعض الحنابلة، وعللوا المنع: بأن اللبن ليس بمال؛ لأنه لا يحل الانتفاع به شرعاً على الإطلاق، بل لضرورة تغذية الطفل فقط، وما حرم الانتفاع به إلا لضرورة لا يكون مالاً، وما ليس بمال لا يحل بيعه، ولأنه جزء من الآدمي، والآدمي بجميع أجزائه محترم مكرم، وليس من الكرامة والاحترام ابتذاله بالبيع والشراء^(١).

ولا فرق عند الحنفية - في ظاهر الرواية - بين لبن الحرة والأمة، بل لا يصح بيعهما. وذهب أبو يوسف إلى جواز بيع لبن الأمة دون الحرة؛ لأنه جزء من آدمي هو مال فكان محلاً للبيع كسائر أجزائه. وهو رأي لبعض الحنابلة. وناقشه الحنفية بأن الجواز يتبع المالية، ولا مالية للإنسان إلا ما كان محلاً للرق، وهو الحي، ولا حياة في اللبن؛ فلا يحل بيعه كالبول والدم^(٢).

القول الثاني: أنه يجوز بيع لبن الآدمية إذا حُلب؛ لأنه لبن

(١) بدائع الصنائع (١٤٥/٥)، ورؤوس المسائل للزحشري ص (٢٩٥)، وفتح القدير (٤٢٤/٦)، والمحرم لمجد الدين بن تيمية (٢٨٥/١)، والشرح الكبير مع المقنع والإنصاف (٣٩، ٣٨/١١).

(٢) المصادر السابقة.

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

طاهر منتفع به؛ ولأنه يجوز أخذ العوض عليه في إجارة الظئر فأشبهه
المنافع، وأنه لبن يباح شربه؛ فيباح بيعه قياساً على لبن الأنعام .
وهذا مذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة، وعن
أحمد رواية بكرهته^(١).

المبحث الرابع : في مالية الخمر والخنزير

يعتبر الحنفية الخمر والخنزير مالاً. لكنهما في حق المسلم مال
غير متقوم؛ لأنه لا يباح له شرعاً الانتفاع بهما في حال السعة
والاختيار، وفي حق غير المسلم مال متقوم؛ لأنه يتمولها، ولا يعتقد
حرمتهما، وذلك لأنه ليس من ضرورة التحريم سقوط المالية عندهم،
بل سقوط التقوم، ومن ثم بنوا على ذلك وجوب ضمانهما للذمي؛
سواء أكان المتلف مسلماً أو ذمياً^(٢).

ولا يشكل على هذا ما جاء في البحر الرائق نقلاً عن المحيط
من أن الخمر ليس بمال^(٣)، فقد أجاب ابن عابدين عنه بقوله: (وأما
ما في البحر عن المحيط من أنه غير مال فالظاهر أنه أراد بالمال المتقوم

(١) بداية المجتهد (١٥٢/٢)، وتهذيب الفروق للمكي (٢٤٠/٣)، وروضة

الطالبين (٣٥٣/٣)، والشرح الكبير على المقنع (٣٨/١١)، والمحزر (٢٨٥/١).

(٢) راجع: المبسوط (٤٠-٣٨/٥) و (٢٥/١٣)، وبدائع الصنائع (١٤٧/٧) و

(١٦٧)، وحاشية ابن عابدين (٥٠١/٤، ٥٠٢).

(٣) البحر الرائق (٢٧٧/٥).

توفيقاً بين كلامهم^(١)، وذلك أن تقوم عندهم من شرطه المالية وإباحة الانتفاع فكل متقوم مال دون العكس.

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن الخمر والخنزير ليسا بمال؛ لأن من شرط المالية عندهم إباحة الانتفاع المطلقة في حال الاختيار والاضطرار. وعليه فلا يصح بيعهما. لكنهم مع ذلك أوجبوا على من غصبها من ذمي أن يردّها عليه بعينها - إن بقيت عينها - أما إن أتلّفها على صاحبها الذمي فلا ضمان عليه، لا بمثلها ولا بقيمتها، عند الجمهور من الشافعية والحنابلة وبعض المالكية، وذهب الإمام مالك إلى أنه يضمنها للذمي بقيمتها، سواء أكان المتلف مسلماً أم ذمياً^(٢).

كما أوجب الشافعية ردّها على صاحبها المسلم إن كانت محترمة وهي التي عصرت من غير قصد الخمرية^(٣).

لكنهم مع ذلك لا يوجبون حد السرقة على من سرق خمرًا، وخنزيرًا؛ لأنهما ليسا بمال^(٤).

(١) رد المحتار (٥٠٣/٤).

(٢) المدونة (١٩٠/٤)، والمعونة (١٢٢٠/٢)، والكافي لابن عبد البر ص (٣٢٨)، ومغني المحتاج (٢٨٥/٢)، والوسيط (٤٩١/٣)، وفتح العزيز (٢٥٨/١١)، وفتح الوهاب للأنصاري (٣٩٨/١)، والإنصاف (٢٠٦/١٢)، والممتع في شرح المقنع (٥٢٠/٣)، والنكت والفوائد السنية (٤٧٥/٢).

(٣) روضة الطالبين (١٧/٥)، ومغني المحتاج (٢٨٥/٢).

(٤) مغني المحتاج (١٦٠/٤)، ومعونة أولي النهى (٤٦٤/٨).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

ومما يجدر التنبيه إليه: أن الخمر والخنزير ليسا على درجة واحدة في المالية عند الحنفية، بل هي في الخمر أقوى منها في الخنزير؛ وذلك لأن الخمر كان عصيراً قبل التخمر، وهو بعرضية العود إلى الحل بالتخلل، بخلاف الخنزير فإنه ليس ذلك .

وبنوا على ذلك أن العاشر المسلم إذا مرّ عليه التاجر الذمي بالخمر والخنزير للتجارة فإنه يعشر الخمر من قيمتها دون الخنزير على ظاهر الرواية عندهم؛ لما مر، ولأن حق الأخذ للحماية، والمسلم يحمي خمر نفسه للتخليل فكذا يحميها على غيره، ولا يحمي خنزير نفسه بل يجب تسييبه بالإسلام فكذا لا يحميه على غيره^(١).

المبحث الخامس : في مالية الكلب

اختلف الفقهاء في مالية الكلب :

ذهب الحنفية إلى أن الكلب مال. قال الكاساني: (والدليل على أنه مال أنه منتفع به حقيقة، مباح الانتفاع به شرعاً على الإطلاق، فكان مالاً)^(٢)، وهو رأي بعض المالكية^(٣).

وذهب الجمهور من الشافعية والحنابلة وبعض المالكية إلى أن الكلب ليس مالاً، حيث فسر الحنابلة المال بقولهم: (ما فيه منفعة

(١) المبسوط (٢/٢٠٥)، والهداية (١/١٠٧) .

(٢) بدائع الصنائع (٥/١٤٣)، وانظر: الهداية (٢/١٢١) .

(٣) بداية المجتهد (٢/١٥١)، والمعونة (٢/١٠٤٠) .

مباحة لغير ضرورة^(١) أو: (ما يباح نفعه مطلقاً واقتناؤه بلا حاجة)^(٢) قالوا: فيخرج الكلب؛ لأنه لا يباح اقتناؤه إلا للحاجة^(٣). وكذلك جاء في شروط القطع في السرقة عندهم: (لا يقطع بسرقة كلب وإن كان معلماً؛ لأنه ليس بمال)^(٤)، والشافعية عللوا بتحريم بيعه وبنجاسته مطلقاً^(٥).

وقد انعكس هذا الخلاف على عدة فروع اختلف فيها الفقهاء بناءً على هذا الخلاف، أو تأثراً به؛ فمن هذه الفروع:

أولاً: بيع الكلب: حيث اختلف في حكم بيع الكلب المأذون في اتخاذه.

الرأي الأول: ذهب الجمهور من الشافعية والحنابلة وبعض المالكية إلى حرمة بيع الكلب، وهو رواية عن الإمام مالك^(٦) مستدلين بحديث أبي مسعود الأنصاري ((أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

(١) المقنع (٥/٢).

(٢) منتهى الإرادات (٢٥٦/١).

(٣) معونة أولي النهى (١٤/٤)، والممتع في شرح المقنع (١٤/٣).

(٤) معونة أولي النهى (٤٦٠/٨).

(٥) فتح الباري (٤٢٦/٤)، ومغني المحتاج (٢٤٧/٢)، وبداية المجتهد (١٥١/٢).

(٦) بداية المجتهد (١٥١/٢)، والكافي لابن عبد البر ص (٣٢٧)، والمجموع (٢٢٨/٩).

وفتح الباري (٤٢٦/٤)، والمغني (٣٥٢/٦)، ومعونة أولي النهى (١٤/٤)،

والممتع في شرح المقنع (١٤/٣).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء _____ د. صالح بن عبدالله اللحيدان

نهى عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن))^(١).

وعلله آخرون بنجاسته، ومنهم الشافعية، وعلله آخرون كالحنابلة والمالكية بأنه لا يحل اقتناؤه واتخاذَه إلا لحاجة، أي أن إباحته ليست مطلقة^(٢).

الرأي الثاني: ذهب الحنفية إلى جواز بيع الكلب. وهو رواية عن الإمام مالك؛ معللين ذلك بماليتها قال الكاساني: (ولنا أن الكلب مال، فكان محلاً للبيع كالصقر والبازي).

ولأن الشارع قد أذن في اتخاذ الكلب لمنافعه الجائزة، وهو غير نجس عندهم، فكان حكمه حكم سائر المبيعات^(٣) وعلله بعض المالكية أيضاً بإباحة أكله، وهو أحد الرأيين في مذهب مالك^(٤)

(١) صحيح البخاري - كتاب البيوع - باب ثمن الكلب (٤/٤٢٦) برقم (٢٢٣٧)، وصحيح مسلم - كتاب المساقاة - باب تحريم ثمن الكلب - (١٠/٢٣٠) برقم (١٥٦٧).

(٢) فتح الباري (٤/٤٢٧)، والمهذب (١/٢٦١)، والمعونة (٢/١٠٤١)، ومعونة أولي النهى (٤/١٤)، والممتع في شرح المقنع (٣/١٤)، وبداية المجتهد (٢/١٥١).

(٣) بدائع الصنائع (٥/١٤٢، ١٤٣)، ورؤوس المسائل ص (٢٩١)، والكافي لابن عبد البر ص (٣٢٧)، والمعونة (٢/١٠٤٠)، وبداية المجتهد (٢/١٥١).

(٤) فقليل إنه جواز مع الكراهة، وقيل: إباحة دون كراهة، وقطع جمهورهم بتحريمه، وقال بعض المالكية: يؤدب من نسب الإباحة للمالك - رحمه الله تعالى - . راجع: بداية المجتهد (٢/١٥١)، والتفريع (١/٤٠٦)، وجواهر الإكليل (١/٢١٨، ٢١٩).

وأجابوا عن النهي الوارد في الحديث عن ثمن الكلب بأن الشارع قد نهى نهى تنزيه؛ لأنه ليس من مكارم الأخلاق، وأما التسوية في النهي بينه وبين مهر البغي وحلوان الكاهن، فهو محمول على الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه، وعلى تقدير العموم في كل كلب فالنهي في هذه الثلاثة (ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن) في القدر المشترك من الكراهة أعم من التنزيه والتحريم إذ كل واحد منها منهي عنه، ثم تؤخذ خصوصية كل واحد منها من دليل آخر، ولا يلزم من الاشتراك في العطف الاشتراك في جميع الوجوه وقد علمنا تحريم مهر البغي وحلوان الكاهن من الإجماع لا من مجرد النهي^(١).

ومن أهم أدلة القائلين بعدم تحريم بيع الكلب ما روي عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن النبي صلى الله عليه وسلم ((نهى عن ثمن الكلب إلا كلب صيد))^(٢) وما روي من فعل عمر أو عثمان - رضي الله عنهما - أنه غرم رجلاً عن كلب قتله عشرين بعيراً، ونحوها من الأحاديث والآثار.

(١) المعونة (١٠٤١/٢، ١٠٤٠)، والكافي لابن عبد البر ص (٣٢٧)، وفتح الباري (٤/٤٢٧).

(٢) سنن الترمذي - كتاب البيوع - باب ما جاء في كراهية ثمن الكلب والسنور (٤/٥٠٢) برقم (١٢٩٩) قال الترمذي: (هذا حديث لا يصح من هذا الوجه وأبوالهزم (رواية عن أبي هريرة) اسمه يزيد بن سفيان وتكلم فيه شعبة بن الحجاج).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبد الله اللحيدان

قال النووي - رحمه الله تعالى -: (كلها ضعيفة باتفاق المحدثين، وهكذا وضع الترمذي والدارقطني والبيهقي ضعفها، ولأنهم لا يفرقون بين المُعَلَّم وغيره؛ بل يجوزون بيع الجميع وهذه الأحاديث الضعيفة فارقة بينهما)^(١).

الترجيح:

نظراً للنهي الثابت في الحديث الصحيح عن ثمن الكلب فلا شك في رجحان قول الجمهور بعدم جواز بيعه، وهذا النهي باق لم يثبت دليل صحيح يصرفه عن ظاهره، بل كل ما تعلق به أصحاب الرأي الثاني القائلون بصحة بيعه آثار ضعيفة وتعليلات مردودة، والله تعالى أعلم .

ثانياً: ينبنى على مسألة بيعه مسألة أخرى هي: هل يجب على من أتلف الكلب مباح النفع ضمانه بقيمته ؟

اختلف الفقهاء في ذلك على

الرأي الأول: أنه لا يلزم قيمة الكلب إذا أتلفه؛ لأنه ليس له عرض شرعي؛ لأنه لا يجوز بيعه، وقد ورد النهي عن ثمنه . وهذا هو رأي الجمهور؛ من الشافعية، والحنابلة، ورواية عن الإمام مالك هي أصح الروايات عنه^(٢).

(١) المجموع (٢٢٩/٩)، وشرح النووي على صحيح مسلم (٢٣٢/١٠).
(٢) المجموع (٢٢٨/٩)، وفتح الباري شرح صحيح البخاري (٤٢٦/٤)، وشرح صحيح مسلم للنووي (٢٣٢/١٠)، والمغني (٤٢٧/٧)، والمتع في شرح المقنع (٣/٥٢٠).

الرأي الثاني: أن متلف الكلب المباح النفع يلزمه ضمانه بقيمته؛ بناءً على ماليته، وجواز بيعه، فهو كغيره من الأموال المضمونة.

وهذا هو رأي أبي حنيفة ورواية عن مالك، وفي رواية ثالثة عن الإمام مالك أنه أوجب ضمانه بقيمته مع منع بيعه، وعلل إيجاب الضمان بأنه حيوان يصح الانتفاع به والوصية به؛ كالخيل والبغال، وأنه بهيمة يجوز الاصطياد به كالبازي، فصار مضموناً بالإتلاف ولو كان بيعه ممنوعاً^(١).

والذي يظهر لي بعد التأمل في الأقوال ترجيح الرأي الأول، بعدم وجوب ضمان الكلب بقيمته على من أتلفه. وإن وجب عليه التعزير لتعديده، ومما يدل على رجحان ذلك أن الحنفية القائلين بوجوب الضمان على متلفه لم يجروا على إيجاب القطع على سارقه، وذلك لعدم الاتفاق على ماليته؛ قال المرغيناني: (ولا - أي ولا قطع - في سرقة كلب ولا فهد؛ لأن من جنسهما يوجد مباح مرغوب فيه، ولأن الاختلاف بين العلماء ظاهر في مالية الكلب، فأورث شبهة...) ^(٢).

ثالثاً: لو قال: له عليّ شيء، ثم فسر به كلب يحل اقتناؤه؛

(١) المعونة (٢/١٠٤١)، والكافي لابن عبد البر ص (٣٢٧) .

(٢) الهداية (٢/١٢١) .

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

كالكلب المَعْلَم: فهل يقبل تفسيره :

لا يقبل تفسيره بذلك وهو موجه عند الشافعية، وقد علله في مغني المحتاج بقوله: (ليس بمال وظاهر الإقرار المال)، والأصح عندهم قبول تفسيره بذلك؛ لصدق إطلاق الشيء عليه وكونه محترماً يحرم أخذه ويجب رده، وهما وجهان عند الحنابلة أيضاً أصحهما أنه لا يقبل^(١).

المبحث السادس : في مالية الميتة والدم

اتفق الفقهاء على عدم مالية الميتة والدم، بل قال الكاساني: (الميتة والدم ليسا بمال في الأديان كلها)، وقال السرخسي: (الميتة والدم فذلك ليس بمال في حق أحد) وعليه: فقد اتفق الفقهاء على عدم جواز بيعهما، وعلى عدم ضمانهما على من أتلفهما، حتى الحنفية القائلون بأن حل الانتفاع ليس شرطاً في المالية^(٢) وإن اختلف تعليلهم لذلك: فعلله بعضهم بتحريمهما^(٣)، وعلله آخرون بنجاستهما^(٤). وعلله بعضهم بعدم النفع فيهما^(٥)، وعلله بعضهم

(١) مغني المحتاج (٢/٢٤٧)، والإنصاف (١٢/٢٠٨).

(٢) بدائع الصنائع (٧/١٤٧ و ١٦٧)، والمبسوط (١٣/٢٥)، ورد المختار (٤/٥٠٢)، والكافي لابن عبد البر ص (٣٢٨، ٣٢٩)، ومغني المحتاج (٢/٢٤٧)، والمغني (٦/٣٥٨) و (٧/٤٢٧)، والكافي لابن قدامة (٢/٤١٠، ٤١١).

(٣) المغني (٦/٣٥٨).

(٤) الوسيط (٣/١٩)، ومغني المحتاج (٢/٢٨٥).

(٥) معونة أولي النهى (٤/١٦).

بعدم حل بيعه وأنه لا قيمة له^(١).

والذي يبدو لي رجوع هذه التعليقات كلها إلى علة واحدة هي: عدم ماليتهما - وهي العلة التي صرح بها بعضهم^(٢) - وإنما يختلفون في سبب انعدام المالية فيهما حسب ما ذكرته.

ولما كان انعدام المالية في الميتة والدم من كل وجه، وأنه ليس فيها أي شبهة للمالية عند الجميع؛ صاروا بذلك أقل رتبة من الخمر عند من يجعل له شبهة المالية؛ لذا فقد جاء في المبسوط: (وإن وُكِّلَه أن يعتقه على جُعل^(٣) فأعتقه على خمر أو خنزير فالتق جائر، وعلى العبد قيمة نفسه؛ لأنه امثل أمره بما صنع، فإن العتق بالخمر لو باشره المالك كان عتقاً بعوض لقيام شبهة المالية... ولو أعتقه على ميتة أو دم لم يجز؛ لأن هذا العتق لو باشره المالك كان عتقاً بغير عوض، إذ ليس في الميتة والدم شبهة المالية...)^(٤).

وجاء فيه أيضاً: (وبتخمر العصير لا تنعدم المالية، وإنما ينعدم التقوم شرعاً... ولهذا يكون مالاً في حق أهل الذمة؛ فانعقد العقد بوجود ركنه في محله... بخلاف البيع بالميتة والدم فذلك ليس بمال في

(١) المغني (٤٢٧/٧).

(٢) بدائع الصنائع (١٦٧/٧)، والمبسوط (٢٥/١٣)، وروضة الطالبين (٣/٥).

(٣) أي وكل السيد رجلاً أن يعتق عبده على جُعل.

(٤) المبسوط للسرخسي (٩٧/١٩).

الأشياء المختلف في ماليتها عند الفقهاء ————— د. صالح بن عبدالله اللحيدان

حق أحد؛ فلانعدام ركن العقد في محله لا ينعقد العقد^(١).

الخاتمة :

وفيها: أهم نتائج البحث :

وبعد هذا التطواف في نصوص الفقهاء وآرائهم المتعلقة بتعريف المال، وما يُعَدُّ مالاً وما لا يُعَدُّ وفي خلافهم في مالية بعض الأشياء، فإن من أهم النتائج التي توصلت إليها ما يلي:

١- أهمية مصطلح (المال)، وكثرة تداوله وتداول مشتقاته لدى الفقهاء .

٢- مع هذا التداول الكبير لمصطلح (المال) فإن كثيراً من الفقهاء ليس لديه حقيقة تحديد واضح لمفهوم المال، بل تجد أن مفهومه يختلف؛ فيتسع في مقام، بينما يتحدد في مكان آخر، وفقاً للباب الذي ورد استعماله فيه، ومما يؤكد ذلك أنك تجد كثيراً من الفقهاء لم يلتفت أصلاً لتعريف المال؛ بوضع حد جامع مانع له، بل يورد هذه المفردة، وكأنها ذات مفهوم معهود في الذهن سلفاً. ولقد واجهت صعوبة في جمع التعريفات الاصطلاحية له لندرته. ولعل مرادهم أن يحيلوا مفهومه على العرف، باعتباره المعول عليه فيما لا حَدَّ له لغة ولا شرعاً.

٣- مع ما سبق إلا أن بعض الفقهاء - وهم قلة - قد اهتم

(١) المبسوط (٢٥/١٣) .

بذلك وحاول أن يعرف المال بتعريف حاصر جامع مانع، يميز المال عما يشبهه، ويجعل له مفهوماً واضحاً.

٤- بناءً على اختلاف الفقهاء في مفهوم المالية، ومكونات هذا الوصف فقد اختلفوا في مالية بعض الأشياء، ومن أهمها: الدين والمنفعة، والآدمي الرقيق، والخمر والخنزير، والكلب، وبنوا على هذا الخلاف فروعاً كثيرة مردّها إليه، ومردّها الأصلي إلى ما بني هذا الخلاف عليه في الأساس، وهو اختلافهم في معنى المال. وغالب هذه الاختلافات إنما هي بين الحنفية من جهة والجمهور من جهة أخرى لوقوع الاختلاف بينهم في اعتبار العينية، وإمكان الادخار، وحل الانتفاع شروطاً في صفة المالية حيث ينفرد الحنفية باعتبار الأولين شرطين فيها، وبعدم اعتبار الثالث. وقد نقض الحنفية أصلهم في الثالث فقالوا بعدم مالية الميتة والدم لاعتبار آخر.

وما قدمتُ هنا إنما هو جهد المقل، وقد كان غاييتي فيه الحق، فإن وفقتُ فبفضل من الله وتوفيقه، وله الحمد والشكر على كل حال، وإن كانت الأخرى فأنا للتقصير أهل، وأسأل الله عز وجل المغفرة .

والحمد لله رب العالمين وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله

وصحبه.